



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 71/2019 – São Paulo, segunda-feira, 15 de abril de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 5384/2019

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-92.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001476-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	BANCO BMG S/A
ADVOGADO	:	RJ100643 ILAN GOLDBERG e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG099407 LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ANTONIO DOMINGUES MORAES
ADVOGADO	:	SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00014769220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007976-44.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.007976-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SINVALDO VIEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	MARIA INES MURARO
ADVOGADO	:	SP205772 MILTON OGEDA VERTEMATI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro(a)
No. ORIG.	:	00079764420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041893-68.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.041893-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS AMARANTE GOMES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00081-2 1 Vr SAO SIMAO/SP

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021091-09.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.021091-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ROSILDA CARVALHO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
APELANTE	:	ADELMO BEZERRA LIMA e outros(as)
	:	TERESA DE JESUS REIS DE SOUZA
	:	ZACARIAS RAIMUNDO NEVES
	:	MARIA AUXILIADORA MIQUELE DE MELO
	:	REGINALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro(a)

APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
No. ORIG.	:	00210910920134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000106-74.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.000106-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ROBERTO PASTORELLO PENAS
ADVOGADO	:	SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001067420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003596-65.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003596-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RODRIGO DANIEL DA COSTA incapaz
ADVOGADO	:	SP185862 CAIO ENRICO FRANCO DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	APARECIDA RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP185862 CAIO ENRICO FRANCO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035966520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007507-75.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.007507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO LUIZ SARDOU
ADVOGADO	:	SP363633 KELLY DE ARAUJO
	:	SP105347 NELSON GONCALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00091861420128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021723-98.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021723-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	ANOTHER WAY IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA DE PUBLICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00217239820144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028746-28.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028746-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juza Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	CELI RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00071996220148260526 2 Vr SALTO/SP

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016834-10.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016834-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVA RITA COMOLI
ADVOGADO	:	SP263355 CLÉA REGINA SABINO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00021553520118260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004611-64.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.004611-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GUARACI SILVEIRA GARCIA e outro(a)
ADVOGADO	:	ROSELENA DE OLIVEIRA LIMA GARCIA
APELADO(A)	:	SP239729 RODRIGO ASSAD SUCENA BRANCO e outro(a)
ADVOGADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
No. ORIG.	:	00046116420154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008395-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008395-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	NEIDE CAMARGO MAIA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027231420138260300 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009664-50.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009664-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELENILDA DE JESUS SANTOS e outros(as)
	:	JAMILE FERREIRA DE JESUS incapaz
	:	IGOR FERREIRA DE JESUS incapaz
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	:	SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI
No. ORIG.	:	00104172020128260510 3 Vr RIO CLARO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014859-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014859-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELSON DA SILVA BRITO
ADVOGADO	:	SP182289 RITA DE CÁSSIA SIQUEIRA GUIMARÃES
No. ORIG.	:	15.00.00070-8 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

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

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034462-75.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034462-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	VALDEMAR VERISSIMO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDEMAR VERISSIMO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	15.00.00148-9 2 Vr TATUI/SP

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000148-12.2016.4.03.6117/SP

	:	2016.61.17.000148-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA DE ARRUDA SILVA
ADVOGADO	:	SP327236 MARIANA PASTORI MARINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001481220164036117 1 Vr JAU/SP

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035829-42.2016.4.03.6182/SP

	:	2016.61.82.035829-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro(a)
No. ORIG.	:	00358294220164036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004529-59.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.004529-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE TIerno (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro(a)
	:	SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
No. ORIG.	:	00045295920164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002015-24.2017.4.03.0000/SP

	:	2017.03.00.002015-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Juiza Convocada VANESSA MELO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	APARECIDA DONIZETE GOMES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP124367 BENEDITO GERALDO BARCELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00046983920144036111 2 Vr MARILIA/SP

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003360-98.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.003360-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	KAIQUE BRAYAN CESAR SENA incapaz
ADVOGADO	:	SP081652 CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN
REPRESENTANTE	:	JESSICA AMANDA CESAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP081652 CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN
No. ORIG.	:	15.00.00118-8 1 Vr VIRADOURO/SP

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

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016077-45.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.016077-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	THIAGO BARBOSA ZAGUI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG.	:	00050698820128260229 A Vr HORTOLANDIA/SP

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018858-40.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.018858-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALFREDO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS010156 DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI
No. ORIG.	:	08016446620148120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020490-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020490-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUSA DOS SANTOS MEDEIROS CAVALCANTI
No. ORIG.	:	13.00.00290-0 A Vr HORTOLANDIA/SP

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032231-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032231-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO BENEDITO ZARATIN
ADVOGADO	:	SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016088820158260137 1 Vr CERQUILHO/SP

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036101-94.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036101-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	RINALDO BRONZATO
ADVOGADO	:	SP260166 JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA
CODINOME	:	RINALDO BRONZATTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RINALDO BRONZATO
ADVOGADO	:	SP260166 JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10030703020168260363 4 Vr MOGI MIRIM/SP

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040535-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040535-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARCIO ANANIAS DE RESENDE
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCIO ANANIAS DE RESENDE
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10035678420158260070 2 Vr BATATAIS/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041190-98.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041190-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VICTOR HENRIQUE SOUZA CAMARGO incapaz
ADVOGADO	:	SP129853 MARIA CECILIA LOURENCINI
REPRESENTANTE	:	SANDRA APARECIDA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP129853 MARIA CECILIA LOURENCINI
No. ORIG.	:	00035869120148260022 2 Vr AMPARO/SP

	2017.61.11.000191-7/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: AMELIA PEREIRA PRIMO
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00001913020174036111 2 Vr MARILIA/SP

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

	2018.03.99.003285-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ROBSON DAVIDSON FARIA DE SOUZA incapaz e outro(a)
	: JUAN CARLOS FARIA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: SP236268 MATHEUS VECCHI
REPRESENTANTE	: CARLOS EDUARDO VILLAS BOAS DE SOUZA
No. ORIG.	: 15.00.00160-3 1 Vr MIRASSOL/SP

	2018.03.99.007560-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: EMANUELLY VICTORIA CARDOSO incapaz
ADVOGADO	: SP284154 FERNANDO SANDOVAL DE ANDRADE MIRANDA
REPRESENTANTE	: BRUNA ELISA FERREIRA
No. ORIG.	: 10050158720168260319 3 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

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

	2018.03.99.015385-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ANDRIELLY CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES incapaz
ADVOGADO	: SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO
REPRESENTANTE	: ANDREA CRISTINA DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO
No. ORIG.	: 14.00.00276-5 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

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

	2018.03.99.017369-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: BENEDITA BARBOSA DA SILVA TURCO
ADVOGADO	: SP179092 REGINALDO FERNANDES
	: SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
CODINOME	: BENEDITA BARBOSA DA SILVA
No. ORIG.	: 15.00.00132-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

Expediente Nro 5387/2019

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

	2006.61.25.002512-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: MA002286 MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro(a)
	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	: JOSE HENRIQUE SILVERIO e outros(as)
	: CARLOS APARECIDO BATISTA

	:	GERALDO SILVERIO BATISTA
	:	JUCELI FILOMENA SILVERIO CAMPANAT
ADVOGADO	:	SP041122 SUELI APARECIDA ZANARDE NEGRAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00025127920064036125 1 Vr OURINHOS/SP

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-59.2010.4.03.6106/SP

	:	2010.61.06.003782-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ROSANGELA APARECIDA TOMAS
ADVOGADO	:	SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00037825920104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-37.2011.4.03.6130/SP

	:	2011.61.30.012002-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA DELFINA
ADVOGADO	:	SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00120023720114036130 2 Vr OSASCO/SP

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039549-51.2012.4.03.9999/SP

	:	2012.03.99.039549-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DE FATIMA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
SUCEDIDO(A)	:	ORACI VENANCIO DA SILVA falecido(a)
No. ORIG.	:	12.00.00050-4 1 Vr URUPES/SP

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001869-21.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.001869-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EQUANT BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RJ068516 CREUZA DE ABREU VIEIRA COELHO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	EQUANT SERVICES BRASIL LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018692120144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009465-56.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.009465-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Comissão Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
APELADO(A)	:	ARISTEU FLORENCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP324590 JAIME FERREIRA NUNES FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00094655620144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038542-58.2014.4.03.6182/SP

	:	2014.61.82.038542-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
PROCURADOR	:	SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00385425820144036182 12F Vr SAO PAULO/SP

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019589-31.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019589-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	COFERMO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO	:	SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00286394320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009699-44.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.009699-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE DIAS CARIDADE NETTO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	09.00.05163-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005436-20.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005436-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANGELO GUERRA NETTO
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00054362020154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004316-03.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.004316-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
ADVOGADO	:	SP306781 FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP328983 MARIANE LATORRE FRANÇOSO LIMA
No. ORIG.	:	00043160320154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028205-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028205-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ISAAC DE FARIA
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172065 JULIANA CANOVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ISAAC DE FARIA
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172065 JULIANA CANOVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10076981820158260292 3 Vr JACAREI/SP

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

	2016.61.00.011289-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	M V I COMUNICACAO E ARTES LTDA -EPP e outros(as)
	:	ALEXANDRE DE ALMEIDA MURARI
	:	EDSON PEREIRA VIDINHA
ADVOGADO	:	SP231359 ANDRE COELHO BOGGI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00112897920164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

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

	2017.03.99.031172-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JULIA BEARARE ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP117755 MARCONI MAXIMIANO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	10003623320158260301 1 Vr JARINU/SP

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

	2017.03.99.031673-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DANIEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002257420158260067 1 Vr BORBOREMA/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62500/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2008.61.83.007251-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENATO TADEU KRASTINS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese

de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007251-47.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007251-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENATO TADEU KRASTINS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009106-61.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009106-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DIONIZ ANTONIO LOPES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.0001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009106-61.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009106-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DIONIZ ANTONIO LOPES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009424-44.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009424-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO BERNARDO CAPELOTTO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0009424420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009424-44.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009424-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO BERNARDO CAPELOTTO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0009424420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012951-04.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012951-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AYRTON MEDINA FURTUOSO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012951-04.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012951-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AYRTON MEDINA FURTUOSO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários

providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004693-11.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.004693-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURY DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046931120094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004693-11.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.004693-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURY DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046931120094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009020-96.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.009020-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSI - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009020-96.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.009020-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001947-10.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.001947-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO CASARES
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019471020094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Subindo os autos ao excelso Supremo Tribunal Federal, registrados como Agravo em Recurso Extraordinário nº 675.618 - São Paulo, verificado que a matéria ora *sub judice* corresponde ao **Tema nº 503, versada nos autos do RE 661.256-DF**, foi procedida a devolução dos autos a este TRF 3ª Região, para aplicação da sistemática da repercussão geral.

D e c i d o.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002078-82.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.002078-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RINEU DIMOV
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020788220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-84.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001090-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO DANTAS DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-84.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001090-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO DANTAS DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006550-52.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006550-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HIRAILDE ALEXANDRE TORRES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	:	HIRAILDE ALEXANDRE TORRES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00065505220094036183 10V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006550-52.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006550-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HIRAILDE ALEXANDRE TORRES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	:	HIRAILDE ALEXANDRE TORRES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
Nº. ORIG.	:	00065505220094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009027-48.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009027-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	COSMO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00090274820094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

De c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009027-48.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009027-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	COSMO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00090274820094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários

providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009028-33.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009028-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS TADEU LEITE ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00090283320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009028-33.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009028-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS TADEU LEITE ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00090283320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009142-69.2009.4.03.6183/SP

		2009.61.83.009142-0/SP
APELANTE	:	ARMINDO DEFENDI
ADVOGADO	:	SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARMINDO DEFENDI
ADVOGADO	:	SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SJJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SJJ-SP
No. ORIG.	:	00091426920094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Subindo os autos ao excelso Supremo Tribunal Federal, registrados como Agravo em Recurso Extraordinário nº 681.714 - São Paulo, verificado que a matéria ora *sub judice* corresponde ao **Tema nº 503, versada nos autos do RE 661.256-DF**, foi procedida a devolução dos autos a este TRF 3ª Região, para aplicação da sistemática da repercussão geral.

D e c i d o.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00024 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002837-48.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.002837-2/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP138426 MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	GENIVAL FERREIRA COELHO
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
No. ORIG.	:	00028374820104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irrisignação juntada aos autos a fls. 121/126, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013590-51.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013590-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DITA PEREIRA DA SILVA PUGLIESE
ADVOGADO	:	SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	00135905120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-44.2011.4.03.6183/SP

	:	2011.61.83.002763-3/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO RAMOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027634420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-44.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002763-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO RAMOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027634420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008512-42.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008512-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE JORGE LEITE
ADVOGADO	:	SP282875 MICHELLE DE SOUZA TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085124220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1,

2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008512-42.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008512-8/SP
APELANTE	: JOSE JORGE LEITE
ADVOGADO	: SP282875 MICHELLE DE SOUZA TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	: 00085124220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2011.61.83.013653-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ESMERALDA FERREIRA CRESPO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP047921 VILMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLÍNIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00136534220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2011.61.83.013653-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ESMERALDA FERREIRA CRESPO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP047921 VILMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLÍNIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00136534220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012809-56.2012.4.03.9999/SP

		2012.03.99.012809-0/SP
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLANDO WALDEMAR CRISTOFARO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	10.00.00162-6 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012809-56.2012.4.03.9999/SP

		2012.03.99.012809-0/SP
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLANDO WALDEMAR CRISTOFARO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	10.00.00162-6 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027042-58.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.027042-7/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO BRAULIO DE MORAES
ADVOGADO	: SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA
No. ORIG.	: 10.00.00206-2 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004762-93.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.004762-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIME JORGE JUNIOR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP296151 FABIO BARROS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00047629320124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003490-66.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003490-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADEMIR PICCININ
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00034906620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do

Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62503/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004843-92.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.004843-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCILA MUNIZ
ADVOGADO	:	SP185614 CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048439220094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013086-77.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.013086-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	CECILIA CARDOSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP215466 KATIA CRISTINA CAMPOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00130867720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial adesivo interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

Decido.

O recurso especial adesivo ora interposto não merece admissão, uma vez que é subordinado à sorte do recurso especial principal, que não foi admitido, restando, assim, prejudicada a sua admissibilidade, consoante o art. 997, § 2º, inciso III, do Código de Processo Civil, que preconiza:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...omissis...)

§ 2º O recurso adesivo fica subordinado ao recurso independente, sendo-lhe aplicáveis as mesmas regras deste quanto aos requisitos de admissibilidade e julgamento no tribunal, salvo disposição legal diversa, observado, ainda, o seguinte:

(...omissis...)

(...omissis...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele considerado inadmissível.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso extraordinário adesivo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013086-77.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.013086-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	CECILIA CARDOSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP215466 KATIA CRISTINA CAMPOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00130867720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-49.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.004785-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DE LOURDES SOARES HIDALGO
ADVOGADO	:	SP265717 ROMULO CESAR DE CARVALHO LOURENÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047854920104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-85.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.002628-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAUL CAMARA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

No. ORIG.	:	00026288520104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
-----------	---	--

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000497-21.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000497-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANIZIO DA ROCHA DIAS
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004972120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014532-83.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014532-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GILBERTO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00145328320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012137-82.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.012137-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE JOABE BEZERRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP122293 MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	10.00.00060-2 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007688-81.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.007688-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL DAVI LINS
ADVOGADO	:	SP220640 FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00076888120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003278-74.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.003278-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TARCIDIO LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP
Nº. ORIG.	:	00032787420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010385-72.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.010385-3/SP
APELANTE	: EUGENIO MOURA LEITE
ADVOGADO	: SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	: 00103857220114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001928-42.2011.4.03.6123/SP

	2011.61.23.001928-5/SP
APELANTE	: ANTONIO CARLOS FINOCCHIO
ADVOGADO	: SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019284220114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003945-42.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.003945-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039454220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

		2011.61.83.012544-8/SP
APELANTE	:	MARINILDE GOMES
ADVOGADO	:	SP180393 MARCOS BAJONA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125449020114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC) (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

		2012.03.99.009079-6/SP
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE
No. ORIG.	:	11.00.00108-2 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC) (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029795-85.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.029795-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANDRA DE FARIA GRISOTTO
ADVOGADO	:	SP136586 PAULA RODRIGUES FURTADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	10.00.00135-9 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeição e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeição", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeição. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032329-02.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.032329-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO APPOLINARIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE023841 MARIA ISABEL SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	11.00.00129-3 4 Vr ITAPETININGA/SP
-----------	---	------------------------------------

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038580-36.2012.4.03.9999/SP

	:	2012.03.99.038580-2/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	JAYR DE ALENCAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00144-3 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2012.61.03.003894-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ GUSTAVO DA SILVA BLOIS
ADVOGADO	:	SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038946620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2012.61.14.002133-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIUDE GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021336420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003678-72.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.003678-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOACIR VICENTE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00036787220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-85.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.000773-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENESIO VANDRAMINI
ADVOGADO	:	SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	00007738520124036117 1 Vr JAU/SP
-----------	---	----------------------------------

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003021-18.2012.4.03.6119/SP

	:	2012.61.19.003021-8/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	NEWTON PINHEIRO SOARES
ADVOGADO	:	SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030211820124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006282-88.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.006282-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE GALDINO GAMA
ADVOGADO	:	SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062828820124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006373-81.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.006373-0/SP
--	------------------------

APELADO(A)	:	JOSIAS BATISTA SANTOS
ADVOGADO	:	SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063738120124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-78.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.000416-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CICERO DE OLIVEIRA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004167820124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002315-14.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002315-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE RAIMUNDO DE REZENDE
ADVOGADO	:	SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023151420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-26.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.000762-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDVALDO DOS REIS CARLOS
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007622620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram

o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001600-92.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001600-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MILTON CARLUCCI
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016009220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-91.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.004523-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SIRLEI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045239120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-41.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.004882-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO OVIDIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048824120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015264-57.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.015264-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO FURLAN FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP224516 ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ
PARTE AUTORA	:	RUTH ANDRADE SANCHES e outros(as)
	:	WALTER PIERANGELI
	:	ANTONIO CARLOS M SEGATO
	:	LUCIA CALIMAN ZAGO
	:	NILO DEGANI
	:	MARIO LEONE FILHO
	:	ANA TEREZA CISCATO ZAGO
	:	MARIA APARECIDA PEREIRA CARNIELLI
	:	MARIO ZAGO
	:	PEDRO FURLAN FILHO
	:	ANTONIO FARDIN
	:	REYNARDO ZAGO
	:	FRANCISCO BATISTA PIRES
	:	GUMERCINDO FURLON
	:	JOSE DEL BEL
	:	WALDEMAR DA CRUZ
	:	MANOEL MONTEIRO
No. ORIG.	:	11.00.00179-3 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte segurada em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e à consideração dos cálculos elaborados pela recorrente de acordo com o acórdão transitado em julgado, a decisão recorrida assim fundamentou (fls. 187/188vº):

"No caso dos autos, o título que ora se executa nada mencionou a respeito do afastamento da aplicação do menor e maior valor teto. Sobre a questão, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que se o julgado que se está a executar não afastou expressamente o menor e o maior valor teto, não há que se falar em coisa julgada quanto a este aspecto, de maneira que o salário-de-benefício deve ser apurado conforme a legislação aplicável à época, qual seja, a Consolidação das Leis da Previdência Social em vigor.

Elucidando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MENOR VALOR-TETO. APLICAÇÃO. ARTIGO 23, INCISO II, DO DECRETO 89.312/84. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. O v. acórdão exequendo, que transitou em julgado em 21/09/1995 (fl. 72 dos autos principais), negou provimento ao recurso do INSS e manteve a r. sentença, que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social na correção dos salários-de-contribuição dos autores "na forma requerida nos itens 'a' e 'b' da inicial", e determinou que seja feito o recálculo da renda inicial dos benefícios e dos subsequentes reajustes, com a incidência de correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, e juros moratórios a contar a citação. Houve, também, condenação no pagamento de custas e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o montante do débito que for apurado em liquidação.

2. Houve a apresentação de cálculos pelos autores (fls. 125/138 dos autos principais), os quais foram impugnados por meio de embargos, apresentados pelo INSS (fls. 02/03).

3. Foi proferida sentença no presente feito (fls. 170/180), a qual julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar que a execução prossiga pelo valor constante dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 69/87).

4. O INSS não concordou com as quantias apuradas e sustentou que não foi observado o limite do menor valor-teto (artigo 23, inciso II, do Decreto nº 89.312/81) para o cálculo do valor de benefício de prestação continuada, razão pela qual o cálculo das RMI's estaria equívocado.

5. O v. acórdão exequendo manteve a r. sentença, que acolheu o item a) e o item b) do pedido dos autores da ação principal.

6. O item a) referia-se não apenas à atualização dos salários de contribuição que integram o salário de benefício, mês a mês, pela variação das ORTNs/OTNs (Lei nº 6.423/77), mas também continha solicitação para que o "menor valor teto de benefício corresponda à exata metade do teto de contribuições e que o salário de benefício tenha por teto ou limitação apenas o teto de contribuições". Não houve questionamentos quanto ao item b).

7. A discussão nestes autos se restringe à aplicação, ou não, da segunda parte do item a), pois as questões referentes ao menor valor-teto de benefício e à limitação do salário de benefício apenas ao teto de contribuições não foram objeto da r. sentença ou do v. acórdão.

8. Assim, a ausência de aplicação do menor valor-teto tanto nos cálculos apresentados pelos ora apelados, como nos cálculos da Contadoria de 1º Grau acolhidos pela r. sentença, além de ter acarretado a existência de equívocos na apuração da RMI, também descumpriu o julgado exequendo.

9. Se o julgado que se está a executar não afastou expressamente o menor valor-teto, não há que se falar em coisa julgada quanto a este aspecto, de maneira que o salário-de-benefício deve ser apurado conforme a legislação aplicável à época, nos termos dos cálculos apresentados pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte Regional (RCAL).

10. Apelação do INSS provida para determinar a aplicação do menor valor-teto no cálculo dos valores devidos aos embargados, na forma do artigo 23, inciso II, do Decreto nº 89.312/84, determinando que a execução prossiga pelo valor de R\$ 5.485,50, para 08/1996, conforme apuração efetuada pela contadoria desta Corte (fls. 205/206).

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1306729 - 1303415-90.1997.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEI 6.423/77 - CÁLCULO DA RMI REVISTA - APLICAÇÃO DAS NORMAS DE REGÊNCIA VIGENTES À ÉPOCA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - MENOR E MAIOR VALOR TETO - LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE.

1. O cálculo da RMI REVISTA deve respeitar a legislação regência vigente à época da concessão do benefício, caso o título judicial exequendo não determine de forma adversa o recálculo do benefício.

Aplicação dos arts. 28 e 225, § 3º, do Decreto 77.077, de 04/01/1976, sucedido pelo Decreto 89.312/84, arts. 23 e 212, e que tratam do Menor e Maior Valor-Teto no cálculo dos benefícios.

2. O art. 618, I, do CPC, comina de nulidade o título que não for líquido.

3. Se ao suposto título falta a necessária liquidez, não há que se falar em título executivo a autorizar o início do processo de execução. Restam ausentes quaisquer vantagens econômicas no recálculo da RMI

do benefício.

4. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

5. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 544691 - 0028220-95.2014.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA MARISA CUCIO, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016)

À luz desse entendimento, o INSS apontou o erro do Sr. Perito:

"calculou a renda mensal inicial de modo totalmente diverso do previsto na lei. Simplesmente foi aplicado o coeficiente de 80% (oitenta por cento) sobre O IMPORTE QUE CORRESPONDE A 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. (Cz\$ 19.699,20), sem respeitar a regra do art. 1º, §3º, da Lei nº 6.205/79 de 30.04.1975, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 6.708/79

...
Portanto, o ponto controvertido da lide é: qual o limite de Menor Valor Teto utilizável: 10 (dez) salários mínimos vigentes em JULHO-1987 (com o S.M. de Cz\$ 1.969,92 (Portaria 3.175/1987), perfazendo Cz\$ 19.699,20 - aplicação da redação ORIGINAL DA Lei 5.890/73 (entendimento do Sr. Perito) QJ Cz\$ 14.980,00 - art. 1º, §3º, da Lei nº 6.205/75 de 30.04.1975, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 6.708/79 (entendimento do INSS)???)" (fl. 104/105)."

E, de fato, da análise do cálculo da renda mensal inicial revisada, verifica-se que o perito judicial, no mês de julho de 1987, considerou como menor valor teto a quantia equivalente a Cz\$ 14.980,00, quando na citada competência o menor valor teto correspondia a Cz\$ 14.980,00.

Dessa forma, a memória de cálculo do autor não se mostra adequada à decisão transitada em julgado, pois as diferenças apuradas partiram de renda mensal inicial revisada incorretamente, gerando reflexos em todas as parcelas do cálculo.

Os valores em atraso, portanto, deveriam tomar como referência a renda mensal inicial revisada informada pela entidade autárquica. E, diante da evidência de que o autor não obteve proveito econômico, deve ser reconhecida a inexecutabilidade do título executivo judicial."

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008908-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008908-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRINEU BORGES
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IRINEU BORGES
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007695120158260394 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte segurada em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e da condenação do INSS na multa cominatória ou na sua redução, bem como nos honorários advocatícios, a decisão recorrida assim fundamentou (fls. 174º/176):

"A legislação processual civil permite a imposição de multa como meio coercitivo, com vistas a assegurar a efetividade no cumprimento da ordem judicial expedida.

No entanto, conforme entendimento firmado pela jurisprudência, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DA MULTA POR VALOR FIXO. ART. 644, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC SEM A ALTERAÇÃO DA LEI Nº 10.444/2002. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Para revisar a convicção do magistrado que na execução de sentença modificou a imposição da multa cominatória buscando afastar o enriquecimento ilícito dos autores em face da inviabilidade do retorno ao status quo ante do ato expropriatório, faz-se impositivo o reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial.

II - "A elevação ou redução da multa aplicada na fase executória depende de avaliação do juiz, seu livre convencimento e dos aspectos fáticos constantes dos autos" (Resp nº 237.006/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/12/2003).

III - Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 542682; Processo: 200300940767; UF: DF; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 07/03/2006; Fonte: DJ; DATA:27/03/2006; PÁGINA:158; Relator: FRANCISCO FALCÃO) - negritei.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. POSSIBILIDADE. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MULTA DIÁRIA.

- Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu agravo retido e ao seu apelo, mantendo a sentença que julgou procedentes os embargos à execução, para o fim de afastar a incidência da multa aplicada, considerando que a obrigação de fazer (revisão do valor do benefício) já foi adimplida, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, I, do CPC.

- Os embargos à execução foram assinados pelo Procurador Federal, de carreira estatutária, submetida às regras da LC nº 73/93, que declarou o número de sua matrícula, não sendo necessária a juntada de procuração nos autos, eis que esta é arquivada em cartório.

- No que diz respeito à ausência das cópias referidas, cumpre observar que os embargos à execução não são mero incidente do processo de execução, mas ação de conhecimento e defesa, autônoma, incidente ao processo de execução, ajuizável por meio de petição inicial, que deve observar os requisitos do artigo 282 e 283 do C.P.C. Assim, a ausência de tais cópias constitui irregularidade sanável através de emenda à inicial, nos termos do artigo 284 do C.P.C., o que não foi requerido pelo Juízo a quo, até porque os autos principais se encontram apenas a estes, possibilitando a consulta.

- A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontra amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida. No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

- Levando-se em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, bem como que, apesar do atraso, o benefício foi regularmente implantado, não tendo o INSS retardado injustificadamente ou deliberadamente o cumprimento da decisão judicial, resta mantido o afastamento da multa diária.

- Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando evadida de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1567445 - 0010749-45.2009.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 15/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA. ART. 461, § 4º DO CPC. EXECUÇÃO. CLÁUSULA "REBUS SIC STANTIBUS".

(...)

II - A imposição de multa como meio coercitivo indireto no cumprimento de obrigação de fazer encontra amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil, que inovou no ordenamento processual ao conferir ao magistrado tal faculdade visando assegurar o cumprimento de ordem expedida e garantir a efetividade do provimento inibitório. Orientam a dosimetria da multa cominatória os critérios da proporcionalidade entre o seu valor e a restrição dela emergente como fator cogente no cumprimento da tutela inibitória, além de sua adequação e necessidade como meio executivo.

III - O § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil, ao conferir poderes ao Juiz de revisão da multa cominatória, instituiu a regra da manutenção da proporcionalidade entre o quantum da multa diária e o período da mora verificada, visando preservar a sua finalidade inibitória, e é inspirada na cláusula rebus sic stantibus, de maneira que a execução da multa somente é admitida como forma de superar a

inércia no cumprimento da decisão judicial, sem almejar o enriquecimento da parte contrária.

IV - Com a alteração da decisão administrativa objeto do recurso administrativo, é imperativa a conclusão pela perda de objeto do recurso e a conseqüente superação do comando proferido na liminar concedida, daí que não há falar-se em mora do ente público no cumprimento da ordem judicial.

V - Agravo de instrumento improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 287097; Processo: 200603001169877; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 25/06/2007; Fonte: DJU; DATA:26/07/2007; PÁGINA: 327; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS)

No caso dos autos, não houve por parte da autarquia objetivo de retardar injustificadamente ou deliberadamente o cumprimento da decisão judicial.

Associado a isso, considerando que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, deve ser afastada a sua cobrança."

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62502/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008870-20.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.008870-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPPOS IMBE LTDA
ADVOGADO	:	SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00088702020054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **INDÚSTRIA MECÂNICA BRASILEIRA DE ESTAMPPOS - IMBE LDA**, com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença de improcedência dos embargos à execução e a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA, pela não regularidade da compensação efetuada.

Alega em síntese, violação ao artigo 1.022, II, do Código de Processo Civil, ao art. 18, III, da Lei 10.522/2002; 66, da Lei 8.383/91, ao artigo 74, da Lei 9.430/96 e Instrução Normativa 21/97.

DECIDO.

A recorrente alega violação ao artigo 1.022 do CPC. No entanto, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, fundamentando-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido já decidiu a Corte Superior: **AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DISTRITAL AFASTADA. DECISÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. *Afasta-se a alegada violação do art. 1.022, I e II, do CPC/2015, porquanto a instância ordinária dividiu, de forma clara e fundamentada, a questão que lhe foi submetida, e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

(...)

(AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017)

No caso vertente, esta Colenda Corte reconheceu a possibilidade de se alegar compensação em embargos à execução (artigo 16, § 3º, da Lei 6.830/80), entretanto, ante a ausência de prova de sua regularidade, por entender que os embargos não são sede de postulação e deferimento da referida compensação, manteve a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Verifica-se que o fundamento decisório se deu com base na análise do conjunto probatório, porquanto o acórdão combatido não negou a possibilidade do direito pleiteado, porém o indeferiu por ausência de requisitos necessários - que a compensação tenha sido reconhecida em sede administrativa ou judicial -, assim para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.

1. *A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetivada (administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, § 3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.*

2. *Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.*

3. *Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, § 3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. *Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada imunidade constitucional dos óleos lubrificantes derivados de petróleo, nos termos do art. 153, § 3º, II e 155, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que tal análise compete ao Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

2. *Não é possível conhecer do recurso especial em relação ao alegado desrespeito à segurança jurídica do contribuinte e ao art. 146 do CTN, em relação às Soluções de Consultas SRRF/7ºRF/DISIT nº 248/2000 e SRRF/10ºRF/DISIT nº 180/2001, que teriam reconhecido a viabilidade do aproveitamento de crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos tributados, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/1999, ainda que a saída dos produtos fosse imune ou isenta, permitindo a sua compensação ou ressarcimento. É que tal alegação foi afastada na origem em razão de se tratar de inovação em sede recursal, cujo enfrentamento restou obstado pelo art. 128 do CPC, no que tange aos limites da lide, fundamento esse que não foi impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, o que atrai a incidência, no ponto, do óbice da Súmula nº 283 do STF.*

3. *O acórdão recorrido afirmou que a compensação pleiteada foi indeferida administrativamente. Dessa forma, não é possível, em razão do disposto no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar a pleiteada compensação em sede de embargos à execução fiscal, conforme o entendimento desta Corte. É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos, eis que a compensação foi indeferida na via administrativa.*

4. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1694942/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Tendo o acórdão recorrido afastado a alegação de compensação em razão da ausência de comprovação, não é possível a esta Corte infirmar o acórdão recorrido no ponto, nem mesmo sob pretexto de divergência interpretativa, tendo em vista que tal procedimento demandaria revolvimento de matéria fática probatória inviável em sede de recurso especial a teor da Súmula nº 7 do STJ.

2. É preciso registrar que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1327944/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003336-79.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003336-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUNDE BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Aunde Brasil S/A, a fls. 317/334, em face da União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade da inclusão do montante devido a título de ICMS na base de cálculo do PIS e pugrando, a final, pela restituição do indébito tributário recolhido a tal título.

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do recurso extraordinário, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003336-79.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003336-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUNDE BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Aunde Brasil S/A, a fls. 282/299, em face da União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade da inclusão do montante devido a título de ICMS na base de cálculo do PIS e pugrando, a final, pela restituição do indébito tributário recolhido a tal título.

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do recurso especial, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003336-79.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003336-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUNDE BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489

do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003336-79.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003336-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUNDE BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

A parte recorrida requereu a tutela de evidência.

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, julgo prejudicado o pedido de tutela de evidência, tendo em vista a decisão a seguir exposta.

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

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

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão do recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006444-13.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.006444-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO	:	SP107641 EDUARDO RAMOS DEZENA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"- SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRADO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formulado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006444-13.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.006444-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO	:	SP107641 EDUARDO RAMOS DEZENA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-45.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.011537-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THORNTON ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP127708 JOSE RICARDO BIAZZO SIMON e outro(a)
	:	SP131777 RENATA FIORI PUC CETTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-45.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.011537-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THORNTON ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP127708 JOSE RICARDO BIAZZO SIMON e outro(a)
	:	SP131777 RENATA FIORI PUC CETTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"- SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFETOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-45.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.011537-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THORNTON ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP127708 JOSE RICARDO BIAZZO SIMON e outro(a)
	:	SP131777 RENATA FIORI PUCCHETTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por THORNTON ELETRONICA LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-63.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000669-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRATARIOS-IBAR LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRATARIOS-IBAR LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-63.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000669-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRATARIOS-IBAR LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRATARIOS-IBAR LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-63.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000669-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRATARIOS-IBAR LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJE-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 23) - AGRADO INTERNO IMPROVIDO." - g.m.
(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)
"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFETOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m.
(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023037-89.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.023037-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00230378920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes: (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CARMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFETOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "*qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo.*" (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2008.61.00.023037-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230378920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Coleando Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2008.61.00.023037-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230378920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filial, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023037-89.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.023037-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA
	:	SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230378920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por HADCO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e filial, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023980-72.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023980-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00239807220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Banco Sofisa S/A**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que afastou a alegação de prescrição, considerando na contagem o tempo de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.
Decido.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa EM RAZÃO DE SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SUPRIMENTO.

1. Em cumprimento ao julgamento do Superior Tribunal de Justiça, ressalta-se que não houve inércia do credor público por prazo superior a cinco anos.
2. Quanto às causas interruptivas da prescrição (artigo 174, CTN), tem-se que, não obstante, após a autuação, o despacho do juiz ordenando a citação em execução fiscal tenha ocorrido somente em 03/12/2009, é assente a jurisprudência no sentido de que, para o reconhecimento da prescrição, não basta o mero decurso do prazo extintivo, sendo necessária a ocorrência concomitante de inércia injustificada do credor, o que não houve no caso.
3. Consignou a Turma, expressamente, no acórdão ora embargado, que "causa estranheza vir a autora na presente ação alegar a ocorrência da prescrição, quando por todo o período questionado declarou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da sentença proferida no citado mandado de segurança. Ou seja, quando lhe convém, para não sofrer cobrança, declara tratar-se de débito suspenso; quando constatado pela fiscalização o equívoco no cálculo da Cofins devida, pretende-se ver livre definitivamente dos débitos, alegando a prescrição, pela ausência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário".
4. Ressaltou-se, inclusive, que a segunda impetração (MS 2009.61.00.020097-2), "invocando a suspensão da exigibilidade em razão da sentença proferida no mandado de segurança nº 1999.61.00.006942-2", mesmo depois de já retomados os trâmites administrativos para a exigibilidade do crédito, "reforça ainda mais a tese por ela até então defendida da inexigibilidade do crédito tributário em face da decisão judicial". Daí porque, nos termos da jurisprudência citada, concluiu-se que "a autora demonstra não existir qualquer coerência em sua conduta, formulando nestes autos pedido totalmente incompatível com o defendido desde a prolação da sentença naquele primeiro mandado de segurança. [...] A conduta da autora não condiz com os princípios da razoabilidade e boa-fé objetiva que deve nortear as relações entre administrado e Administração, porquanto se utiliza de argumento de acordo com seus interesses e conveniência, aproveitando-se de situação por ela própria criada, para deixar de recolher a contribuição aos cofres públicos".
5. Ademais, o acórdão embargado adotou a tese de que, em tendo sido postulada a inexigibilidade integral da COFINS no MS 1999.61.00.006942-2, sob alegação de inconstitucionalidade da Lei 9.718/1998, e havendo sentença parcialmente favorável ao contribuinte, independentemente da abrangência do recurso interposto, a integralidade da tributação estava sub iudice ("O enfrentamento da matéria concernente

a (in)constitucionalidade do tributo pelo Tribunal de apelação não importa indevida supressão de instância nem tampouco subversão ao instituto da preclusão, na medida em que, na dicção do art. 267, § 3º, do CPC, as questões de ordem pública podem ser arguidas e acolhidas a qualquer tempo junto às instâncias ordinárias", AGRESP 1.130.314, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 28/09/2010), cessando tal situação somente com a extinção do processo por renúncia da autora ao direito em que fundada a ação.

6. Parecer administrativo de orientação genérica a agentes públicos não vincula o Judiciário, mormente diante de caso específico, com circunstâncias extremamente peculiares, como a presente.

7. Enfrentadas, pois, à exaustão, todas as questões suscitadas, eventual descontentamento da parte deve ser arguido pela via recursal própria a permitir a reforma do julgado pela instância superior, pois para corrigir suposto erro em julgando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas.

8. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem qualquer efeito infringente, tão somente para agregar ao v. acórdão da Turma, anteriormente proferido, os fundamentos ora expendidos, nos termos do julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.

A alteração do julgamento, como pretende o recorrente, visando ao pronunciamento da prescrição do crédito tributário, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defesa em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito, confira-se: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTÊNCIA DE MÁCULA APONTADA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 174 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

I - Sobre a alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, por suposta omissão pelo Tribunal de origem da análise da questão acerca da ocorrência ou não de desídia por parte da Fazenda Nacional, tenho que não assiste razão ao recorrente.

II - Verifica-se a inexistência da mácula apontada, tendo em vista que, da análise do referido questionamento em confronto com o acórdão hostilizado, não se cogita da ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material, mas mera tentativa de reiterar fundamento jurídico já exposto pelo recorrente e devidamente afastado pelo julgador.

III - A oposição de embargos de declaração, com fundamento na omissão acima, demonstra, tão somente, o objetivo de rediscutir a matéria sob a ótica do recorrente, sem que tal desiderato objetive o suprimento de quaisquer das balizas descritas no dispositivo legal mencionado, mas sim, unicamente, a renovação da análise da controvérsia. No mesmo diapasão, destacam-se: AgInt no AREsp 960.685/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/12/2016, DJe 19/12/2016; AgInt no REsp 1.498.690/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14/3/2017, DJe 20/3/2017).

IV - No que concerne à violação do art. 174 do CTN, o Tribunal de origem, ao analisar o conteúdo fático e probatório colacionado aos autos acerca da ocorrência de prescrição do crédito tributário, que o feito executivo foi ajuizado em tempo hábil para realização da citação, uma vez que foi ajuizado em 10.4.96, com a indicação, na petição inicial, do endereço correto do executado, no qual foi localizado, a carta de citação, a qual também é de responsabilidade do Poder Judiciário, somente foi expedida em 31.10.96.

V - Considerando-se que o Judiciário levou 15 dias para atuar o processo, e mais de seis meses para expedir a Carta AR de citação, a qual se perfectibilizou na primeira tentativa, pode-se concluir que a demora para a citação da parte executada decorreu dos mecanismos da máquina judiciária. VI - "Não tendo o feito restado paralisado, por culpa da exequente, não há falar em decurso do lapso prescricional. No sentido de que o mero transcurso do tempo não é suficiente para decretação da prescrição precedentes do e. STJ e desta Corte [...]" (fl. 251).

VII - Para reavaliar a ocorrência ou não da morosidade do exequente, seria necessário o revolvimento desses mesmos elementos probatórios já valorados pelo julgador a quo, procedimento que é vedado pelo enunciado da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1759841/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 11/12/2018)

Ademais, o acórdão recorrido consignou que "... Ainda que se alegue não intencional, mas decorrente de mero erro de interpretação da decisão judicial, o comportamento do contribuinte afigurou-se, por tal contexto, no mínimo, estranho, conforme já ressaltado no acórdão ora embargado." (voto à fl. 1159).

Em situações tais, o Eg. Superior Tribunal de Justiça vem rechaçando condutas desse viés, visando afastar o desrespeito à boa-fé processual e ao princípio insculpido na máxima *nemo potest venire contra factum proprium*. A propósito, confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. MULTA MORATÓRIA FISCAL. RECURSO ESPECIAL QUE PLEITEIA APENAS A REDUÇÃO DO PERCENTUAL. PLEITO ACOLHIDO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL NO PONTO. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA PENALIDADE EM REGIMENTAL. DESRESPEITO À BOA-FÉ PROCESSUAL E AO PRINCÍPIO INSCULPIDO NA MÁXIMA NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. CDA. AVALIAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES STJ. CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PELA TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A garantia de acesso ao Judiciário não pode ser tida como certeza de que as teses serão apreciadas de acordo com a conveniência das partes" (STF, RE 113.958/PR, Primeira Turma, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 7/2/97).

2. Somente nesta fase processual é que a agravante, de forma maliciosa e desleal, rotula como confiscatório o percentual de 20% (vinte por cento), que ela própria pleiteia, a título de multa moratória, em flagrante desrespeito à boa-fé processual e ao princípio insculpido na máxima *nemo potest venire contra factum proprium*.

3. A verificação do correto preenchimento dos requisitos legais da Certidão de Dívida Ativa (CDA) demanda novo exame do suporte fático-probatórios dos autos, na linha de diversos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. A Primeira Seção deste Superior Tribunal extinguiu eventuais divergências sobre a aplicação da taxa SELIC quando apreciou o REsp 1.111.175/SP, representativo de controvérsia repetitiva, no qual assentou a legitimidade da sua incidência na correção de débitos tributários.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 34.846/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Constata-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010696-37.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.010696-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ALCOOL SANTA CRUZ LTDA
ADVOGADO	:	SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00106963720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO**:

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJE-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"**M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**" - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010696-37.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.010696-0/SP
--	------------------------

APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: ALCOOL SANTA CRUZ LTDA
ADVOGADO	: SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00106963720094036119 5 Vt GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO

EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - terra 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010696-37.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.010696-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ALCOOL SANTA CRUZ LTDA
ADVOGADO	:	SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00106963720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por ALCOOL SANTA CRUZ LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010696-37.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.010696-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ALCOOL SANTA CRUZ LTDA
ADVOGADO	:	SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00106963720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por ALCOOL SANTA CRUZ LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040520-31.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040520-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAGNETI MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
SUCEDIDO(A)	:	MAGNETI MARELLI ESCAPAMENTOS LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00059479120088260022 A Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por MAGNETI MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND/ E COM/ LTDA, com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra

acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que negou seguimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente os embargos à execução. Alega, em síntese, violação aos artigos 150, § 4º, 156, II e V e 170 do Código Tributário Nacional, aos artigos 330, I, 333, I e 420 do CPC/1973 (atuais 355, I, 373, I e 464, do CPC/2015) e, ao artigo 16, § 3º da Lei 6.830/80. Aduz que a decisão deste Tribunal é conflitante com o REsp 1.008.343/SP.

DECIDIDO.

O acórdão recorrido afastou a alegação de decadência, com fundamento de que o crédito fora constituído pela própria declaração do contribuinte, ora recorrente, o que dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração.

A alteração do julgamento, como pretende o recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E DA OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AFERIÇÃO DA DATA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. A alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à ocorrência de prescrição dos débitos da CDA nº 80206091756-00 e, conseqüente condenação da Fazenda em honorários advocatícios, trata de inovação em sede de recurso especial, eis que ele não consta do bojo dos embargos declaratórios de fls. 195-201. Assim, por se tratar de inovação, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a ausência de prequestionamento da questão e a ocorrência da preclusão consumativa.
2. Em relação à questão da decadência dos créditos constantes da CDA nº 80608019889-90, o acórdão recorrido se manifestou de forma cristalina no sentido de que o contribuinte teria sido notificado do auto de infração em 16.05.2005. Confira-se: "In casu, os fatos geradores da cobrança de CPMF ocorreram no período de fevereiro/2001 a dezembro de 2003, sendo o dies a quo da contagem do prazo decadencial 01.01.2002 (fatos geradores ocorridos em 2001), 01.01.2003 (fatos geradores ocorridos em 2002) e 01.01.2004 (fatos geradores ocorridos em 2003). A constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração em 16.05.2005, momento em que se deu a regular notificação ao contribuinte (fls. 264/268 dos autos em apenso)." Uma vez afirmada a notificação no prazo pelo acórdão recorrido, não é possível, em sede de recurso especial, infirmar tal conclusão, eis que tal desiderato somente seria possível através do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice no teor da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1459315/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

No que pertine à alegação de imprescindibilidade da realização da prova pericial, é assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des) necessária ou (im) pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide foi julgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a legitimidade dos valores exigidos.

Destá forma, a alteração deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7, do Eg. STJ, por demandar reexame de fatos e provas dos autos, defeso em sede de recurso especial. A propósito:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. APLICABILIDADE.

1. O Tribunal a quo indeferiu a realização da perícia, por entender que "a solução das questões postas pela parte embargante não demandam quaisquer comprovações e demonstrações de ordem fática, tão somente verificações de ordem legal e seu cotejo com a jurisprudência atual. Sendo assim, desnecessária a realização de perícia, conforme solicitado pela recorrente, e de quaisquer outras provas" (fl. 287, e-STJ).
2. O art. 131 do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição acerca da necessidade de produção de novas provas impõe reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.
3. O STJ firmou entendimento no sentido de que é aplicável a Taxa Selic em débitos tributários pagos com atraso.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 432.767/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 19/03/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidê-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

No caso vertente, esta Colenda Corte reconheceu a possibilidade de se alegar compensação em embargos à execução (artigo 16, § 3º, da Lei 6.830/80), entretanto, ante a ausência de prova de sua regularidade, por entender que os embargos não são sede de postulação e deferimento da referida compensação e, ainda, porque esta fora indeferida na via administrativa, manteve a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Verifica-se que o fundamento decisório se deu com base na análise do conjunto probatório, porquanto o acórdão combatido não negou a possibilidade do direito pleiteado, porém o indeferiu por ausência de documentação hábil a comprová-lo, assim para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.

1. A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetivada (administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, § 3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.

2. Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.

3. Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, § 3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada inimizade constitucional dos óleos lubrificantes derivados de petróleo, nos termos do art. 153, § 3º, II e 155, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que tal análise compete ao Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

2. Não é possível conhecer do recurso especial em relação ao alegado desrespeito à segurança jurídica do contribuinte e ao art. 146 do CTN, em relação às Soluções de Consultas SRRF/7ºRF/DISIT nº 248/2000 e SRRF/10ºRF/DISIT nº 180/2001, que teriam reconhecido a viabilidade do aproveitamento de crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos tributados, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/1999, ainda que a saída dos produtos fosse imune ou isenta, permitindo a sua compensação ou ressarcimento. É que tal alegação foi afastada na origem em razão de se tratar de inovação em sede recursal, cujo enfrentamento restou obstado pelo art. 128 do CPC, no que tange aos limites da lide, fundamento esse que não foi impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, o que atrai a incidência, no ponto, do óbice da Súmula nº 283 do STF.

3. O acórdão recorrido afirmou que a compensação pleiteada foi indeferida administrativamente. Dessa forma, não é possível, em razão do disposto no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar a pleiteada compensação em sede de embargos à execução fiscal, conforme o entendimento desta Corte. É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos, eis que a compensação foi indeferida na via administrativa.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1694942/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Tendo o acórdão recorrido afastado a alegação de compensação em razão da ausência de comprovação, não é possível a esta Corte infirmar o acórdão recorrido no ponto, nem mesmo sob pretexto de divergência interpretativa, tendo em vista que tal procedimento demandaria revolvimento de matéria fático probatória inviável em sede de recurso especial a teor da Súmula nº 7 do STJ.

2. É preciso registrar que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1327944/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018)

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000098-91.2017.4.03.6107
APELANTE: MIDORI OIZUMI
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001907-25.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROJETO SIGN SINALIZACAO E COMUNICACAO VISUAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000299-07.2017.4.03.6100
APELANTE: MONICA DOS SANTOS FERREIRA CACHONE
Advogado do(a) APELANTE: MONICA DOS SANTOS FERREIRA CACHONE - SP196330
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-31.2016.4.03.0000
AGRAVANTE: SOCIEDADE CULTURAL E EDUCACIONAL DE GARÇA S/S LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARTINHO OTTO GERLACK NETO - SP165488-N
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010093-52.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENDRESS + HAUSER CONTROLE E AUTOMACAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO GONZALEZ - SP158817-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001062-27.2016.4.03.6105

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ENTREPOSTO E DISTRIBUIDORA DE CARNES AMOREIRAS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: JOAO LUIZ BALDISERA FILHO - SP185902-A, JOSE MACEDO - SP19432-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003322-98.2017.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESTAMPARIA DE METAIS AURIMAR LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000304-48.2017.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: PROREVEST-REVESTIMENTOS DE POLIURETANO E PECAS ESP.LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SOARES VIANNA - SP244332-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000463-39.2017.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MHB MANGUEIRAS E CONEXOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC14922

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000455-08.2017.4.03.6128

APELANTE: ATUAL, SERVICOS E TRANSPORTES RAPIDOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

APELADO: ATUAL, SERVICOS E TRANSPORTES RAPIDOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000136-92.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MADEWAL LIMEIRA INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001769-73.2017.4.03.6100
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: AIR LIQUIDE BRASIL LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000560-27.2017.4.03.6114

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000683-59.2016.4.03.6114

APELANTE: JOSE PEDRO ZAGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA SCOTON GOES - SP116745

APELADO: JOSE PEDRO ZAGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA SCOTON GOES - SP116745

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62511/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-60.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.013747-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEY BANDEIRA POMBO
ADVOGADO	:	SP222025 MARINA AIDAR DE BARRÓS FAGUNDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

MILITAR ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE EXERCIDA NA INICIATIVA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Hipótese de servidor militar reformado por ato anterior à edição do Decreto nº 4.307/2002, que regulamentou a MP nº 2.225-10/2001.*

2. *Tempo de serviço laborado na iniciativa privada que não pode ser computado para fins de recebimento de adicional de tempo de serviço. Precedentes.*

3. *Apelação desprovida.*

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-60.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.013747-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEY BANDEIRA POMBO
ADVOGADO	:	SP222025 MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

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

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

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

" MILITAR ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE EXERCIDA NA INICIATIVA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese de servidor militar reformado por ato anterior à edição do Decreto nº 4.307/2002, que regulamentou a MP nº 2.225-10/2001.

2. Tempo de serviço laborado na iniciativa privada que não pode ser computado para fins de recebimento de adicional de tempo de serviço. Precedentes.

3. Apelação desprovida."

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025590-22.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.025590-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO INTERNACIONAL DE PROFESSORES DE YOGA DO BRASIL e outros(as)
	:	COLEGIADO DE YOGA DO BRASIL DHARMAPARISHAD
	:	ARUNA COML/ E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP059906 MIGUEL IVANOV e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Federal de Educacao Fisica CONFEF
ADVOGADO	:	RJ110673 ANDREA ESTEVES KUDSI RODRIGUES

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

[Tab]

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

"Por primeiro, rejeito a preliminar de deserção do recurso de apelação, alegada pelos apelados em contrarrazões, vez que as custas integrais foram recolhidas pelo apelante quando da distribuição da ação, conforme comprovante de fls. 37, nos termos da Tabela de Custas/Tabela I da Lei nº 9.289/96, que prevê 1% sobre o valor da causa.

Repelida a preliminar, prossigo quanto ao mérito.

Pois bem.

Com efeito, a Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão:

Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de

Educação Física.

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte.

De acordo com tais disposições, todo aquele que comprovar a ocorrência das circunstâncias expressas pelos incisos I, II e III do art. 2º da lei n. 9.696/98 deve inscrever-se junto ao Conselho de Educação Física, visto que o órgão é competente para fiscalizar as atividades dos profissionais da área, atuando aqueles que cometem infrações administrativas ou que exorbitem a área de atuação, por não possuírem os requisitos que a lei exige.

Assim, se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

Conseqüentemente, aquele que atua como professor de yoga, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

De outro lado, um professor de yoga que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

O artigo 3º da Lei n. 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

Note-se que não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de yoga no Conselho de Educação Física.

Igualmente, não há diploma legal que obrigue o professor de yoga a possuir diploma de nível superior. O instrutor de yoga pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

Nesse sentido confira-se precedente desta Corte e do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. REPRESENTAÇÃO DA PARTE REGULAR. INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. REGISTRO. DESNECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Não merece acolhimento o requerimento de não conhecimento do apelo em razão da irregularidade na representação da parte, uma vez que não se configura tal vício. Impetrado o mandado de segurança contra ato do Presidente do CRF4/SP, afigura-se correta a interposição da apelação pela entidade que ele representa e em nome da qual atua.

- Está prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente apelo, à vista do seu julgamento.- Melhor sorte não merece a alegação de ausência de interesse de agir, visto que o eventual reconhecimento da desnecessidade de registro determina o afastamento de qualquer exigência nesse sentido, inclusive por parte Confederação Brasileira de Tênis de Mesa. Ademais, quanto ao interesse, destaque-se a nota 6 de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ao aludido dispositivo (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 13. ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 209) no sentido de que: [...] O interesse processual se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar. No caso dos autos o interesse de agir restou configurado pela necessidade de o impetrante se socorrer do Poder Judiciário para impedir que a autoridade impetrada o autue por falta de inscrição nos seus quadros. Já a utilidade está presente, na medida em que visa o apelado a garantir o livre exercício profissional. Assim, não há que se falar em extinção do feito sem resolução do mérito.

- O Conselho Federal de Educação Física, ao editar a Resolução CONFEF n.º 45/2002 extrapolou os limites da Lei n.º 9.696/98 que a originou, porquanto como ato infraregular de manifestação do poder normativo não poderia ter inovado na ordem jurídica para criar direitos e obrigações aos administrados, sob pena de violação aos artigos 5º, incisos II e XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição da República e à própria norma instituidora. Portanto, se o legislador ordinário houve por bem não incluir na disciplina jurídica da Lei n.º 9.696/98 os profissionais de tênis, dança, ioga, artes marciais, capoeira e outras ligadas às expressões corporais e rítmicas, tais atividades, independentemente do local em que forem ministradas, não poderiam ter sido submetidas ao regime estatuído pela Resolução n.º 46/2002, à vista de sua ilegalidade.

- Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 353594 - 0005635-82.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSORA DE DANÇA (ZUMBA). DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO. LEI N.º 9.696/1998. RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o inciso XIII, do artigo 5º da carta Magna, a possibilidade de exercício de qualquer profissão, trabalho ou ofício, resguardada a qualificação profissional inerente ao desempenho daqueles misteres, com regulamento em lei.

2. A atividade de dança refere-se à expressão corporal de movimentos rítmicos, ligada ao campo artístico e cultural, envolvendo o corpo humano e esforço físico.

3. Resta resguardado constitucionalmente o direito de ensinar a dança ao particular, destacando-se que esta atividade essencialmente não se encaixa naquelas restritivas aos profissionais da Educação Física.

4. Dispõe o art. 3º da Lei n.º 9.696/1998: "Compete ao Profissional de educação física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte".

5. Conforme se vê, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos professores e mestres de danças, ioga e artes marciais nos Conselhos de Educação Física.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588712 - 0017688-91.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL ATIVIDADE FÍSICA. REGISTRO. ART 3º DA LEI N.º 9.696/98. AUSENTE COMANDO NORMATIVO QUE OBRIGUE A INSCRIÇÃO DOS PROFESSORES E MESTRES DE DANÇAS, IOGA E ARTES MARCIAIS NOS CONSELHOS DE EDUCAÇÃO FÍSICA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei.

2. O artigo 3º da Lei 9.696/98 dispõe sobre a competência do Profissional de Educação Física.

3. Entretanto, o supracitado dispositivo não é expressão quanto à proibição do desenvolvimento de atividades como "alongamento" ou a prática de "artes marciais" por pessoas que não sejam profissionais da área.

4. Ademais, não se pode inferir que o trabalho desenvolvido em torno das atividades esportivas é privativo de educadores físicos, muito embora possam também ser desempenhadas por eles.

5. In casu, o apelante foi autuado pelo agente do Conselho Regional de Educação Física (CREF/SP), no parque do Ibirapuera, o qual relatou que o fiscalizado encontrava-se realizando alongamentos em uma aluna no colchonete, tendo se apresentado como profissional e afirmado atuar com boxe e possuir cursos de treinamento pelo IFBB. Por sua vez, o apelante alega que estava praticando alongamento com sua namorada e que, posteriormente, praticariam movimentos de artes marciais.

6. O termo de fiscalização, acostado às f. 26-27, narra apenas que o apelante estava praticando a atividade de alongamento, não descrevendo nenhum instrumento relativo à musculação.

7. Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que atividades diversas como "dança", "ioga" ou "artes marciais", não são restritas a educadores físicos, não estando sujeitos, destarte, a registro no respectivo Conselho Profissional.

8. Dessa forma, como não há comando normativo que obrigue a inscrição dos professores e mestres de artes marciais, ou mesmo os de danças, capoeira e ioga, nos Conselhos de Educação Física, não há que se falar em exercício ilegal de profissão.9. Principalmente porque à luz do que dispõe o art. 3º da Lei n. 9.696/1998, mesmo as atribuições das áreas de atividades físicas e do esporte, não são privativas dos profissionais de educação física.10. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 362087 - 0002706-42.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. EDUCAÇÃO FÍSICA. TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI N. 9.696/1998.

1. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei n. 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição de técnico de tênis de mesa nos Conselhos de Educação Física, portanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei n. 9.696/1998, essas atividades não são próprias dos profissionais de educação física (AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4/8/2015).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AGRESP 2015/0231775-3/STJ - SEGUNDA TURMA / DES. FED. CONV. DIVA MALERBI / DJe DATA: 28/06/2016)

Ainda, a respeito da inscrição de pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional, a Lei n.º 6.839/80, em seu art. 1º, estabelece, in verbis:

Art. 1º. O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

De acordo com tais disposições e conforme entendimento firmado no âmbito do STJ é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina a qual conselho profissional deverá submeter-se.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA (CREA). EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA NÃO SE ENQUADRA NO RAMO DA ARQUITETURA, ENGENHARIA E AGRONOMIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte entende que o critério legal para obrigatoriedade de registro em conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.

2. Na espécie, o Tribunal a quo afirmou que a atividade básica da empresa recorrida não se enquadra no ramo de engenharia, arquitetura e agronomia, razão pela qual não pode ser submetida à

fiscalização do respectivo Conselho. Assim, para concluir em sentido contrário, seria necessário o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 2014/02796718, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 13/05/2015).

Logo, não havendo a necessidade da inscrição dos professores de yoga no referido Conselho, tão pouco há que se falar na manutenção da inscrição das academias de yoga por atuação na mesma área.

Assim, há de ser reformada a sentença a quo, julgando procedente o pedido para o fim de assegurar aos apelados o direito ao exercício de suas atividades profissionais descritas na inicial, sem a necessidade de inscrição perante o Conselho Regional de Educação Física, bem como se abstenha de autuá-los por não estarem inscritos perante o CREF4ª Região.

Por fim, em face da inversão do resultado da lide e notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono dos recorrentes, a matéria discutida nos autos, bem como o valor da causa, condeno os apelados em custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizados, conforme a regra prevista no artigo 20 do Código de Processo Civil/1973 (lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida rege a interposição do recurso, é dizer, a Lei n.º 5.869/73).

Ante o exposto, afasto a preliminar arguida pelos apelados em contrarrazões, e, no mérito, dou provimento à apelação, consoante fundamentação.

E o meu voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003875-23.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.003875-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JANETE APARECIDA AZZINI DE MORAES
ADVOGADO	:	SP114949 HENRIQUE ANTONIO PATARELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Janete Aparecida Azzini e Moraes em face da decisão que não conheceu do agravo interno interposto.

DECIDO.

Em síntese, alega-se omissão na decisão de fls. 546/549, posto não ter levado em consideração o fato de que a recorrida confessou a prática da capitalização de juros na utilização do sistema SACRE.

Todavia, a despeito das razões invocadas pela embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Denota-se que a decisão recorrida consignou a impossibilidade de analisar a caracterização do anatocismo decorrente da tabela *Sacre* por violar frontalmente o contido nas Súmulas 5 e 7 do C. Superior Tribunal de Justiça *verbis*:

(...)
E no que se refere ao anatocismo decorrente da Tabela SACRE, entende o C. Superior Tribunal de Justiça que tal análise envolve a interpretação de cláusulas contratuais e o reexame do contexto fático-probatório, encontrando óbice nas Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - ANATOCISMO PELA UTILIZAÇÃO DA TABELA SACRE - RECONHECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO - SEGUNDA SEÇÃO DO STJ - RECURSO IMPROVIDO.

(AgRg no AREsp 199.765/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 02/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DIREITO FEDERAL. SÚMULA N. 211/STJ. OFENSA A DIREITO LOCAL. SÚMULA N. 280/STF. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SISTEMA SACRE. ILEGALIDADE. REEXAME DE PROVAS E DO CONTRATO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. UTILIZAÇÃO DA TR. POSSIBILIDADE.

(...)

4. A observância do Plano de Equivalência Salarial e a ocorrência de anatocismo no sistema SACRE devem ser analisadas com base nas provas e no contrato. Incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ.

(...)

(AgRg no REsp 1250275/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 22/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SACRE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. NÃO OCORRÊNCIA DE M.º-F.º.

1. Não compete ao STJ verificar a existência de capitalização de juros com a utilização do SACRE, por força das Súmulas n.ºs 5 e 7.

Precedente.

(...)

(AgRg no REsp 1203669/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 26/08/2013)

(...)

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

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035269-18.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.035269-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO DE TOKYO MITSUBISHI UFJ BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP130928 CLAUDIO DE ABREU e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00352691820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **BANCO DE TOKYO MITSUBISHI UFJ BRASIL S/A**, com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença de improcedência dos embargos à execução e a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Alega em síntese, violação ao artigo 1.022, II, do Código de Processo Civil, ao artigo 156, I e II, do Código Tributário Nacional e 66, da Lei 8.383/91.

DECIDO.

A recorrente alega violação ao artigo 1.022 do CPC. No entanto, destaca-se que o acórdão hostilizou análise detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, fundamentando-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizou enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido já decidiu a Corte Superior: *AGRAVO INTERNO EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DISTRITAL AFASTADA. DECISÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. INVULNERABILIDADE. PRECEDENTES.*

1. *Afasta-se a alegada violação do art. 1.022, I e II, do CPC/2015, porquanto a instância ordinária dirimiu, de forma clara e fundamentada, a questão que lhe foi submetida, e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

(...)

(*AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017*)

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal reconheceu a regularidade do título executivo extrajudicial - CDA.

Nestas situações o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Confira-se, ainda, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL.

SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ.

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DA REGULARIDADE DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO.

1. *O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*

2. *Agravo interno não provido.*

(*AgInt no AREsp 1203836/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018*)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009618-11.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.009618-9/MS
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA OLIVIA GARCIA FERNANDES e outro(a)
	:	CAROLINA CRUZ FERNANDES
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00096181120084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por MARIA OLIVIA GARCIA FERNANDES e outro(a), contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

[Tab]

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

"Da prescrição

No caso dos autos, as autoras pleiteiam a recomposição de valores que a União deixou de pagar a título de pensão por morte instituída pelo militar Olívio Fernandes, além da recomposição dos danos morais advindos da indevida supressão destas quantias.

Narra-se que o de cujus tinha a guarda de duas netas menores, Carolina Cruz Fernandes e Fernanda Cruz Fernandes. Seu falecimento se deu em 25/05/2002.

Nesta época, a neta Fernanda já era maior e não cursava ensino superior, de tal sorte que as autoras, Maria Olívio Garcia Fernandez e Carolina Cruz Fernandes, respectivamente, filha e neta do militar instituidor, passaram a receber pensão estatutária por morte, em igual proporção.

A Administração Pública passou a pagar parte desta pensão a terceira pessoa, a sr^a. Fernanda, neta do instituidor, em ato datado de 11/03/2003. Ela pleiteou o benefício por estar acometida de doença grave, tendo sido incluída em folha de pagamento.

Como a presente demanda foi ajuizada em 22/09/2008, o Juízo de Origem proclamou a ocorrência da prescrição quinquenal.

Quanto a isto, verifico que, muito embora o pagamento da pensão às autoras seja relação jurídica de trato sucessivo, a supressão dos valores foi causada por um ato específico da Administração, a saber, a inclusão de terceira pessoa em folha de pagamento, em detrimento das requerentes.

Em outras palavras, o fato apontado como constitutivo do direito das autoras é o ato administrativo de concessão parcial de pensão a terceiros e, em consequência, de supressão de parte dos proventos que recebiam a este título. Apenas os efeitos do ato em questão é que se prolongaram no tempo.

Feitas estas considerações, cumpre analisar se o termo inicial do prazo prescricional é a data do ato em questão ou a data da ciência, pelas autoras, de sua ilegalidade.

Desta forma, o deslinde da causa passa por uma questão ainda mais específica: saber se era ou não possível o exercício do direito de ação, pelas autoras, ao tempo do ato administrativo que representou lesão a direito material delas.

E, neste ponto, tenho que a resposta deve ser positiva.

Isto porque a Jurisprudência firmou o entendimento de que a caracterização da prescrição pressupõe a possibilidade de exercício do direito de ação e a inércia de seu titular, in verbis:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

PRESCRIÇÃO AFASTADA ANTE O NÃO RECONHECIMENTO DA INÉRCIA DO CREDOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Para a caracterização da prescrição não basta o transcurso do tempo, sendo necessária a presença concomitante: (a) da possibilidade de exercício de uma ação que tutele o direito; e (b) da inércia do seu titular.*

2. *A propósito, a eminente Ministra ELLANA CALMON afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incúria, negligência ou desídia, e jamais por boa-fé na conduta alheia, no caso do Estado, guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).*

3. *No caso dos autos, conforme consta do acórdão recorrido, os autores não se quedaram inertes; deduziram, oportunamente, praticando, ao longo de todo o período, atos estritamente relacionados com a*

intenção de cobrar o título.

4. A alteração do decisum, quanto à ausência de inércia dos autores, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental da UFRN desprovido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.223.175/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe: 25/06/2015).

No caso dos autos, embora seja verdade que a supressão dos valores da pensão militar conferida as autoras, enquanto ato administrativo, se revestia de presunção de veracidade até vir a ser anulado, não menos certo é que tal ato foi devidamente motivado, sendo possível às requerentes perquirir o seu motivo e, constatando sua ilegalidade, impugná-lo administrativa ou judicialmente, o que deixaram de fazer (fls. 76/77).

E a pensão foi parcialmente suprimida porque passou a ser paga à outra neta do instituidor, sr^a. Fernanda Cruz Fernandes, pessoa da família das requerentes. Assim, era plenamente possível a elas sabermos que se tratava de pessoa física maior e cuja doença não preexistia à sua maioridade, motivos que levaram a União a, posteriormente, anular a concessão parcial de pensão em favor da sr^a. Fernanda.

Com isto, tenho que já era possível às autoras o exercício de seu direito à pretensão de ressarcimento de valores de pensão indevidamente suprimidos pela Administração Pública, tendo sua inércia superado o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/1932.

Por tais razões, é forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão deduzida pelos autores, devendo a sentença ser mantida.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019451-44.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019451-7/SP
APELANTE	: ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO	: SP183410 JULIANO DI PIETRO
SUCEDIDO(A)	: SUN MICROSYSTEMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDeI no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito

do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019451-44.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019451-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO
SUCEDIDO(A)	:	SUN MICROSYSTEMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENACÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRADO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.00.019451-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO
SUCEDIDO(A)	:	SUN MICROSYSTEMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2008.61.09.001258-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00012585120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2008.61.09.001258-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00012585120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2008.61.09.001258-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00012585120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001258-51.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.001258-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BOLSAO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
Nº. ORIG.	:	00012585120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO**:

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009827-67.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.009827-2/SP
APELANTE	: MINERACAO SAO THOME LTDA e outro(a)
	: BRASCLAY EMPRESA DE MINERACAO LTDA
ADVOGADO	: SP082023 FABIO ALEXANDRE TARDELLI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10º SJJ-SP
No. ORIG.	: 00098276720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela MINERACAO SAO THOME LTDA e outro(a), contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADORA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A responsabilidade do empregador, em relação ao ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS com benefícios previdenciários concedidos em razão de acidentes de trabalho, é subjetiva (exige culpa ou dolo).
2. No âmbito das ações de regresso, considerando que se trata de responsabilidade subjetiva e que o art. 120 da Lei nº 8.213/91 exige "negligência do empregador quanto às normas padrão de segurança e higiene no ambiente de trabalho", entende-se que a conduta do empregador apta a ensejar a responsabilidade pelo ressarcimento ao INSS é a negligência do empregador consistente na desobediência, dolosa ou culposa, das normas regulamentares referentes à segurança e higiene no ambiente de trabalho.
3. Assim, se a conduta negligente do empregador em relação às normas regulamentares referentes à segurança e higiene no ambiente de trabalho for a única causa do acidente de trabalho, há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento da totalidade dos valores pagos pelo INSS a título de benefício previdenciário.
4. Por sua vez, se tanto a conduta negligente do empregador quanto a do empregado forem causas do acidente de trabalho (concurso de causas), há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento somente da metade dos valores pagos pelo INSS a título de benefício previdenciário.
5. Ressalte que, nos termos do art. 333 do CPC, incumbe ao INSS comprovar a existência de culpa do empregador (fato constitutivo do direito do autor) e, por outro lado, cumpre ao empregador demonstrar a existência de culpa concorrente ou exclusiva do empregado, de caso fortuito ou de força maior (fatos impeditivos do direito do autor).
6. Depreende-se dos laudos periciais juntados às fls. 33/36, que o segurado apresenta nódulos fibróticos com cristais de sílica no citoplasma celular e ainda pigmentos de carvão com características de antrocosilicose/ ausência de neoplasia, ou seja, doença relacionada como problemas nos pulmões, devido à exposição ao pó de sílica, configurando, assim, nexo de causalidade entre a doença e a atividade profissional do segurado.
7. Observo, ainda, a comunicação de acidente de trabalho (CAT) pela própria empresa ré BRASCLAY, referente à doença profissional, onde consta a seguinte descrição "lesão pulmonar inflamatória crônica causada por poeira", tendo como diagnóstico provável "pneumoconiose" (fls. 21/22).
8. Outrossim, às fls. 50/55 encontra-se cópia de reclamação trabalhista ajuizada pelo segurado Antonio Fernando dos Santos em face das rés, visando o recebimento pelo danos morais sofridos, decorrente do não oferecimento dos equipamentos de proteção individual- EPI, durante a maior parte do tempo em que o reclamante lhes prestou serviços em condições impróprias, os quais eram obrigatórios em face do grau de risco da atividade de mineração, o que resultou no agravamento de sua saúde, o submetendo à cirurgia dos pulmões, cujo resultado da análise dos lobos dos pulmões indicaram a presença de cristais de sílica (areia) e pigmentos de carvão.
9. Em ata de audiência, ficou estabelecido que a parte reclamada pagará à parte reclamante a quantia líquida de R\$ 27.000,00 a título de indenização por dano moral, em seis parcelas iguais de R\$ 4.500,00 (fl. 56).
10. Pelas provas trazidas aos autos pelo INSS, fica claro a existência de doença profissional e a negligência das rés no caso em questão.
11. A parte ré desistiu da produção da prova pericial técnica para verificação das condições de trabalho desenvolvidas pelo segurado e o grau de risco relacionado com a emissão de poeira, tendo em vista que os custos periciais estavam por mais elevados, para serem suportados pelas requeridas, bem como a perícia não teria significância vital à defesa. Observa-se, assim, que a parte ré não pugnou pela produção de provas que pudessem comprovar as suas alegações.
12. A atividade desenvolvida pelo setor de mineração é relevante no que se refere ao desenvolvimento socioeconômico, no entanto, deve estar condicionada à higiene no trabalho, sobretudo da saúde do trabalhador, em face da segurança e dos riscos existentes durante todo o processo de trabalho.
13. Ocorre que, devem ser adotadas medidas técnicas e administrativas que, diminuam, excluam ou amulam os efeitos da exposição do trabalhador a poeiras minerais, tudo conforme a norma de segurança e saúde ocupacional na mineração.
14. Vale ressaltar que o fornecimento de EPI's ao segurado, não são, por si só, suficiente para mitigar a negligência das rés e nem para impedir o aparecimento da doença respiratória.
15. Como bem asseverou o magistrado a quo (fls. 412/423):
Ou seja, o controle de poeira mineral essencialmente nociva para a saúde humana, não se faz com o mero fornecimento de EPI's. São necessários inúmeros procedimentos que verifiquem a qualidade dos EPI's fornecidos; os filtros dos EPI's devem ser trocados de forma periódica; existe a necessidade de controle da qualidade de sílica no ar; são necessários exames médicos periódicos; deve-se observar os limites de tolerância, para fins de adoção de outras medidas neutralizadoras. Ou seja, ao ver deste juízo, diante das provas colacionadas pela parte autora com a petição inicial, comprovando a negligência das rés, deveriam estas provar fatos modificativos, ou seja, que adotaram todas as medidas possíveis, legais e efetivas para impedir a eclosão da doença ocupacional noticiada nos autos. Neste caso, as rés desistiram da perícia técnica e apenas comprovaram o fornecimento de EPI's, pelo que não infirmam as provas colacionadas pela parte autora. Nesse ponto, impende destacar que os depoimentos prestados pelas testemunhas em fls. 392/394 apenas confirmam a entrega dos EPI's e o não conhecimento dos trabalhadores - o que não significa que não possam existir - de outros casos de doenças pulmonares nas pessoas jurídicas rés. Ressalte-se que os testemunhos são praticamente idênticos, fato este que gera estranheza, pelo que, este juízo, dentro do princípio do livre convencimento motivado e da avaliação da prova, entende que tais oitivas não servem para contrapor aos fatos constitutivos provados com os documentos juntados na petição inicial. Portanto, está suficientemente demonstrado nos autos que houve omissão culposa nos procedimentos que culminaram com a eclosão de doença pulmonar no segurado Antonio Fernando dos Santos.
16. Assim, a empresa-ré deve ressarcir ao INSS a totalidade dos valores pagos pelo INSS a título de benefício previdenciário, bem como os que vierem a ser pagos enquanto perdurar aquela obrigação (isto é, enquanto perdurar o pagamento do benefício previdenciário).

17. Não é possível a constituição de capital, prevista no art. 475-Q do CPC, pois tal procedimento refere-se especificamente às hipóteses em que indenização incluir prestação de alimentos. E, embora os benefícios pagos pelo INSS ao empregado acidentado ou aos seus familiares possuam natureza alimentar, a verba que o empregador deve ressarcir, em regresso, ao INSS não possui natureza alimentar.
18. Apelação improvida. Remessa oficial improvida."

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010785-16.2011.4.03.0000/SP

		2011.03.00.010785-9/SP
AGRAVANTE	:	WALTER DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP105631 MARIROSA MANESCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	GUIDO MANTEGA e outros(as)
AGRAVADO(A)	:	ALEXANDRE TOMBINI
ADVOGADO	:	SP228742A TANIA NIGRI
AGRAVADO(A)	:	MARIA FERNANDA RAMOS COELHO
	:	MARCIO PERCIVAL
AGRAVADO(A)	:	SENROR ABRAVANEL
ADVOGADO	:	SP120111 FLAVIO PEREIRA LIMA
	:	SP172601 FERNANDA DE GOUVÊA LEÃO
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
AGRAVADO(A)	:	BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO	:	SP155105 ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE
	:	SP258421 ANA PAULA GENARO
AGRAVADO(A)	:	BANCO BTG PACTUAL S/A
ADVOGADO	:	SP295550A HENRIQUE DE ALMEIDA AVILA
	:	SP033031A SERGIO BERMUDES
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00052677820114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Walter do Amaral contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais, sustentando-se, em síntese, a necessidade de publicidade da ação popular.

Todavia, o acórdão atacado consignou a perda do objeto consoante à necessidade de publicidade da ação popular, posto o MM. Juiz *a quo* ter revogado a decisão que havia decretado o sigilo das partes.

Eis a ementa do v. acórdão:

(...)
- Conforme se constata dos autos **o juízo singular revogou a decisão que havia decretado o sigilo das partes nos autos**, de modo que o recurso perdeu o objeto nesse ponto. Não cabe perquirir nesta sede acerca de sigredo de justiça decretado posteriormente no decorrer do processo. (g. m.)
(...)
E ainda com relação ao assunto, na decisão dos embargos declaratórios foi consignado o seguinte:
(...)
- A questão do sigredo de justiça não foi conhecida ao seguinte fundamento: "**Conforme se constata dos autos (fls. 333/334), o juízo singular revogou a decisão de fl. 166 dos autos originários, a qual havia decretado o sigilo das partes nos autos, de modo que o recurso perdeu o objeto nesse ponto. Não cabe perquirir nesta sede acerca de sigredo de justiça decretado posteriormente no decorrer do processo.**" Assim, inexistente a omissão aduzida. Os embargos do agravante configuram verdadeira impugnação aos fundamentos do decisor, eis que pretende claramente rediscuti-lo, o que não se admite nesta sede. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1022 do CPC/73. (g. m.)
(...)

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

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010785-16.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.010785-9/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	WALTER DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP105631 MARIOSA MANESCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	GUIDO MANTEGA e outros(as)
AGRAVADO(A)	:	ALEXANDRE TOMBINI
ADVOGADO	:	SP228742A TANIA NIGRI
AGRAVADO(A)	:	MARIA FERNANDA RAMOS COELHO
	:	MARCIO PERCIVAL
AGRAVADO(A)	:	SENOR ABRAVANEL
ADVOGADO	:	SP120111 FLAVIO PEREIRA LIMA
	:	SP172601 FERNANDA DE GOUVÊA LEÃO
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
AGRAVADO(A)	:	BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO	:	SP155105 ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE
	:	SP258421 ANA PAULA GENARO
AGRAVADO(A)	:	BANCO BTG PACTUAL S/A
ADVOGADO	:	SP295550A HENRIQUE DE ALMEIDA AVILA
	:	SP033031A SERGIO BERMUDES
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00052677820114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Banco Panamericano S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais, sustentando-se, em síntese, que o fornecimento dos documentos pleiteados só é cabível após negativa administrativa, o que não ocorreu no presente caso.

Com relação ao assunto, a decisão recorrida consignou o seguinte:

(...)
- A ação popular tem como objetivo salvaguardar o interesse público, consubstanciada no patrimônio público, no erário, na moralidade administrativa e no meio-ambiente e o autor representa a sociedade como um todo, bem como cabe ao Judiciário a análise da legalidade do ato atacado, da regularidade do procedimento adotado e de eventual lesão ao patrimônio público. Desse modo, há de se assegurar ao julgador cognição plena e precisa da matéria, com vistas à salvaguarda do interesse público subjacente - objeto de proteção da Lei nº 4.717/65 que regula a ação popular - e sua supremacia em relação ao interesse processual do próprio autor popular. Nesse contexto, a requisição judicial de documentos, no caso, é essencial para que o autor obtenha os elementos necessários a instruir a ação popular e, assim, exercer plenamente o direito constitucional à ciência de documentos sobre os quais possa haver dúvida quanto à legalidade e lesividade, nos termos da lei da ação popular (artigos 1º e 7º). Nesse sentido: REsp 152.925/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/1998, DJ 13/10/1998, p. 21; REsp 439.180/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 03/11/2004, p. 137; EDcl no REsp 439.180/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 197. (g. m)
 (...)

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido, confira-se o REsp 152.925/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/1998, DJ 13/10/1998, p. 21.

Por fim, a incidência da Súmula 83, do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JÚNIOR
 Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012823-93.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.012823-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CINDUMEL CIA INDL/ DE METAIS E LAMINADOS
ADVOGADO	:	SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00544767019984036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por CINDUMEL CIA INDL/ DE METAIS E LAMINADOS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"A executada, em conjunto com quatro empresas, ajuizou ação ordinária com o escopo de resgatar apólices de dívida pública em 18/12/1998. Sobreveio, em 15/06/2000, sentença de extinção do feito em razão da ocorrência da prescrição, com a condenação das autoras ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor da causa. Após a interposição de apelação, a Eg. Quarta Turma deu, por unanimidade, parcial provimento ao recurso, em 29/11/2006. Os recursos especial e extraordinário interpostos pelas autoras não foram admitidos e houve trânsito em julgado do v. acórdão em 10/09/2007. Após a baixa dos autos à Vara de Origem, a União requereu, em 25/08/2008, o cumprimento da sentença nos termos dos artigos 475-B e 475-J do CPC, com o pagamento do montante devido a título de

honorários advocatícios perfazendo o total de R\$ 785.371,16 (fls. 818/819).

As empresas executadas requereram a possibilidade de parcelamento dos valores devidos, tendo a União concordado com o parcelamento desde que em consonância com preconizado pelo art. 745-A do CPC, isto é, com depósito de 30% do valor do débito e parcelamento do remanescente em 06 vezes, acrescidos de juros e correção monetária de 1% ao mês (fls. 828/830).

Em despacho publicado em 29/07/2010, o Magistrado a quo determinou o depósito nos termos requeridos pela União. Uma das empresas executadas, a ora agravada CINDUMEL CIA, INDUSTRIAL DE METAIS E LAMINADOS, reconheceu o débito de quinta parte dos honorários devidos, no montante total de R\$ 192.014,98, atualizado até agosto de 2010. Pleiteou o parcelamento do valor em 12 vezes, por não ter condições financeiras para quitar o valor integralmente, nem tampouco em 06 parcelas (fls. 844/845).

Instada a se manifestar, a União requereu, em 14/10/2010, somente fosse comprovada a realização de depósitos pela empresa ora agravada. A empresa executada prosseguiu no depósito mensal e, apenas em abril de 2011, a União manifestou-se em sentido contrário ao parcelamento em 12 parcelas, requerendo o depósito integral do montante remanescente. O pleito foi deferido e o Magistrado a quo determinou a intimação da empresa executada para pagamento do valor restante (fl. 914).

Contudo, a empresa executada continuou a realizar os depósitos das 12 parcelas até agosto de 2011, quando encerrou o pagamento de seu débito, tendo efetuado o depósito de R\$ 192.015,00 no total (fl. 942). Dessa forma, o Juízo a quo determinou a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal: "informando que a conversão em renda da União Federal deverá ser efetuada em relação aos 12 (doze) depósitos da conta judicial nº 0265.005.290972-6, utilizando-se para tanto o CNPJ 61.183.448/0001-82." - fl. 950.

A União manifestou-se informando a existência de saldo remanescente no valor de R\$11.656,66, requerendo a intimação da empresa executada para promover o recolhimento do referido montante (fl. 956). Intimada, a empresa executada contestou a existência de saldo devedor, apresentando cálculos, assim, o magistrado remeteu os autos à contadoria judicial para verificação dos valores em agosto de 2012 (fl. 983).

As fls. 986/987, o contador judicial apresentou os cálculos, nos quais se observa que o montante devido na integralidade pelas empresas executadas é inferior ao apresentado pela União, isto é, R\$ 936.368,90, sendo R\$ 187.273,78 a parte devida pela empresa executada ora agravada.

A empresa executada manifestou-se reiterando a extinção da execução, pois o valor depositado de R\$ 192.015,00 é superior ao montante efetivamente devido (R\$ 187.273,78). O Juízo a quo determinou a expedição de ofício à CEF para que somente fosse convertido em renda o valor de R\$ 187.273,78 e o saldo remanescente fosse levantado pela empresa executada (fl. 1031).

Em resposta, a CEF informou que o referido valor já fora convertido em renda em 19/01/2012, em cumprimento a determinação anterior de 13/12/2011 (fl. 1040). Ante essa notícia, o Magistrado a quo proferiu a decisão ora guerreada, determinando a devolução do valor depositado a maior pela empresa executada.

Examinando os autos, entendo a decisão agravada merece reforma. Isso porque, após a conversão em renda dos depósitos em favor da União em janeiro de 2012, findou-se a execução em relação à empresa ora agravada. Qualquer discussão de saldo devedor ou de valor pago a maior deveria ter sido feita antes da decisão que determinou a conversão em renda do montante integral, momento processual oportuno para impugnação prevista pelo art. 475-L e seguintes do CPC.

Entretanto, nem a União nem a empresa executada insurgiram-se contra o valor de R\$192.015,00, sendo que a União, após a conversão em renda, entendeu haver saldo devedor, por aplicar juros e correção monetária entre agosto de 2011 e janeiro de 2012, período posterior à quitação do débito pela empresa executada ocorrida em agosto de 2011, portanto, se houve demora por parte da União em pleitear a conversão em renda dos valores, a empresa executada não pode ser punida.

Deste modo, qualquer questionamento acerca da devolução dos valores pagos a maior pela empresa executada, ora agravada, ou do suposto saldo devedor pugnado pela União Federal, ora agravante, devem ser discutidos por meio de ação própria, pois uma vez convertido em renda o valor devido, está finda a execução.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a reforma da decisão agravada, que ordenou o depósito por parte da Receita Federal do Brasil o valor de R\$ 6.919,81. É como voto."

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

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

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007032-49.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007032-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TATUI SP
ADVOGADO	:	SP228964 ALEXANDRE NOVAIS DO CARMO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSI-> SP
Nº. ORIG.	:	00070324920144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos imobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007032-49.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007032-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TATUI SP
ADVOGADO	:	SP228964 ALEXANDRE NOVAIS DO CARMO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSI> SP
No. ORIG.	:	00070324920144036110 3 Vt SOROCABA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiú-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Caruiú/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controversia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...) Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controversia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag. 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010.
2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelham, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.
3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controversia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo simulacros de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL. REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-probatório IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifesta a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007032-49.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007032-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TATUI SP
ADVOGADO	:	SP228964 ALEXANDRE NOVAIS DO CARMO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP
No. ORIG.	:	00070324920144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela, ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiás-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Caruiás/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."

(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIALIBILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no REsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).

3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.

Precedentes.

4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quando às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.

2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010.

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Farias, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo stimulus de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e

imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF n° 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 537, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confirma-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002380-56.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERCI BATISTA MENDES

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO BARBOSA QUADROS - SP85855

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002870-48.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLUEQUEST RESOURCES DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DIAS NOGUEIRA - SP352952

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005674-19.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001369-02.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIA INDUSTRIAL DE ALIMENTACAO TRADING COMPANY
Advogados do(a) APELADO: GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62520/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010621-74.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010621-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAZARO PEREIRA COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SENA SPECIE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010621-74.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010621-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAZARO PEREIRA COELHO (= ou > de 60 anos)
----------	---	---

ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SENA SPECIE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-10.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003658-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE REZENDE
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-10.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003658-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE REZENDE
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-75.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004753-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO VALDIR CHAVES MOURARIA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-75.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004753-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO VALDIR CHAVES MOURARIA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-84.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007740-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSVALDO LUIZ MARTINS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-84.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007740-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSVALDO LUIZ MARTINS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

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

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009750-04.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009750-8/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	SONIA MARI KEHDY LUCCA
ADVOGADO	:	SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009750-04.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009750-8/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	SONIA MARI KEHDY LUCCA
ADVOGADO	:	SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário adesivo interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento aos embargos infringentes interpostos a fls. 159/163, pela mesma Autarquia Federal.

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

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

Decido.

O recurso extraordinário adesivo ora interposto não merece admissão, uma vez que é subordinado à sorte do recurso extraordinário principal, que não foi admitido, restando, assim, prejudicada a sua admissibilidade, consoante o art. 997, § 2º, inciso III, do Código de Processo Civil, que preconiza:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...omissis...)

§ 2º O recurso adesivo fica subordinado ao recurso independente, sendo-lhe aplicáveis as mesmas regras deste quanto aos requisitos de admissibilidade e julgamento no tribunal, salvo disposição legal diversa, observado, ainda, o seguinte:

(...omissis...)

(...omissis...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele considerado inadmissível.

Ante o exposto, não conheço do recurso extraordinário adesivo.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010139-86.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010139-1/SP
APELANTE	: ROBERTO BELFORT VIANA DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ROBERTO BELFORT VIANA DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	: 00101398620084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excoeso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010139-86.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010139-1/SP
APELANTE	: ROBERTO BELFORT VIANA DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ROBERTO BELFORT VIANA DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00101398620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008028-38.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.008028-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLARISMEU GENEROSO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal

do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008028-38.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.008028-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLARISMEU GENEROSO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004899-59.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.004899-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BALTAZAR JULIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048995920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-20.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.005802-7/SP
APELANTE	: JORGE BERTOLI
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	: JORGE BERTOLLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o .

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consoante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-20.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.005802-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE BERTOLI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	:	JORGE BERTOLLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009968-95.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009968-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que manteve a sentença *a quo* que julgou improcedente a demanda objetivando a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, (referentes aos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004) no reajuste do benefício de aposentadoria especial que recebe desde 16.04.1993.

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

Subindo os autos ao excelso Supremo Tribunal Federal, registrados como **Agravo em Recurso Extraordinário nº 731.992 - São Paulo**, verificado que a matéria ora *sub judice* corresponde ao **Tema nº 503**, versada nos autos do **RE 661.256 - DF**, foi procedida a devolução dos autos a este TRF 3ª Região, para aplicação da sistemática da repercussão geral.

Decido.

A pretensão recursal não merece prosperar.

Consoante se infere do *decisum* exarado a fls. 261/261 v., *apertis verbis*:

"O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão."

A recorrente em suas razões de recurso a fls. 169, pugna pela reforma do *decisum*, no sentido de ser provido o apelo extraordinário com o reconhecimento "...a parte recorrente ingressou com ação previdenciária, pleiteando a renúncia do benefício que recebe em favor de receber outro mais vantajoso, há que após ter se aposentado continuou trabalhando, portanto, recolhendo aos cofres da Previdência Social." (s.l.c.)

E a fl. 198, prossegue a parte insurgente:

"A renúncia à aposentadoria aqui requerida, também conhecida como desaposentação, é um ato privativo e unilateral do segurado, no qual por ser de mera faculdade, o segurado abdica dos frutos oriundos da aposentação, sem que isso acarrete a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, já que por advir a renúncia de uma sentença de natureza desconstitutiva, ela terá efeitos apenas "ex tunc", não gerando reflexos pretéritos. (s.l.c.)

As razões aventadas pela recorrente não se afiguram plausíveis, sobretudo pelo fato de o acórdão haver concluído que, "... Assim, impossível acolher a tese de que um índice único seria capaz de concretizar o desejo do constituinte originário no sentido da preservação do valor real dos benefícios previdenciários. Por sua vez, a tese de recomposição ou reajuste do valor do benefício, por força dos reajustes do teto do salário-de-contribuição, previstos nas emendas constitucionais 20/98 e 10/03, não possui amparo legal, pois a única vinculação permitida é a inversa, ou seja, sempre que os benefícios forem reajustados o salário-de-contribuição também será reajustado na mesma época e pelo mesmo índice, com o único objetivo de preservar o equilíbrio atuarial das contas da previdência social, sendo que o reajuste do salário-de-contribuição não implica, necessariamente, em reajuste do valor dos benefícios, pois não existe previsão constitucional ou legal neste sentido. Diante do exposto, nego provimento à apelação." (fl. 102).

Denota-se, daí, que as razões recursais encontram-se dissociadas da fundamentação do aresto impugnado. A insurgente parte de premissa falsa e, por conseguinte, apresenta arrazoado que não guarda pertinência com o teor da decisão recorrida, bem assim não atende a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, o princípio da dialeticidade ou da adstrição, que propugna que a insurgência deve trazer em si as razões fáticas e jurídicas, por meio das quais a parte insurgente almeja a reforma do *decisum* proferido.

Nesse passo, incide na espécie, a Súmula nº 284, do STF, *in verbis*:

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

Ante o exposto, **reafirmando o inteiro teor da decisão prolatada a fl. 261/261 v., não admito o recurso extraordinário.**

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011066-18.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011066-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARLENE MOREIRA MODESTO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00110661820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à '*desaposentação*', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à '*desaposentação*', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011066-18.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011066-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARLENE MOREIRA MODESTO
----------	---	-------------------------

ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00110661820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039016-63.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.039016-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARY RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00053-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040580-77.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.040580-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDMILSON ADRIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	09.00.00249-3 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040580-77.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.040580-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDMILSON ADRIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	09.00.00249-3 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários

providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003072-48.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003072-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS TREVISAN
ADVOGADO	:	SP263072 JOSE WILSON DE FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030724820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003072-48.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003072-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS TREVISAN
ADVOGADO	:	SP263072 JOSE WILSON DE FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030724820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010389-79.2010.4.03.6109/SP

	:	2010.61.09.010389-6/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	ALDENI DE SOUZA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103897920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-60.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000669-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRENE CAMPOS BARBI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006696020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-60.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000669-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRENE CAMPOS BARBI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006696020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda

aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022876-17.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.022876-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSWALDO PINA FILHO
ADVOGADO	:	SP087566 ADAUTO RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	09.00.00153-3 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irrisignação juntada aos autos a fls. 121/126, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025236-12.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.025236-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	PAULO CRISTIANO SILVA
ADVOGADO	:	SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	02.00.00123-7 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário manejado pela parte autora/exequente, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

Consoante se infere de consulta realizada ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal da Justiça Federal de São Paulo, foi proferida sentença no processo principal - autos nº 0000422-69.2014.4.03.6141.

É assente o entendimento do Pretório Excelso no sentido de que o julgamento da ação principal torna prejudicado o agravo de instrumento, interposto contra decisão interlocutória do juízo de primeiro grau, consoante ementa que a seguir transcrevo:

"EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM SUPERVENIENTE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DE MÉRITO NOS AUTOS PRINCIPAIS QUE EXTINGUIU A EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. INSUBSISTÊNCIA DO ATO JUDICIAL IMPUGNADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREJUDICADO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferiu sentença definitiva nos autos da Apelação Cível 2010.078081-7 nos embargos à execução fiscal, na qual reconheceu "[...] a insubsistência da integralidade dos créditos tributários impugnados constantes do título executivo fiscal que instrui a Execução Fiscal n. 075.08.005011-0 [...]" (doc. 02, fl. 190), operada a perda superveniente do objeto do recurso extraordinário, insubsistente o ato judicial que o originou. 2. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Ausente condenação anterior em honorários, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 971274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2017 PUBLIC 04-04-2017)

Ante o exposto, **não conheço do recurso extraordinário interposto**, porque neste ato **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, pela perda de objeto.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047249-78.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.047249-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL CELESTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00071-6 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-41.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002643-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDSON RAMPONI
ADVOGADO	:	SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247538 ADRIANA MECCELIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026434120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017395-24.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017395-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	VICTORIO BETTONI e outros(as)
	:	AGOSTINHO CAETANO NERI
	:	DEOLINDA DE SOUZA MOREIRA
	:	DORIVAL CARLSON
	:	ELIAS RODRIGUES FAUSTINO
	:	JOAO ANTONIO SEVERINO
	:	JOSE FELICIO BASSA
	:	JOSE JOAO COLAZANTE
	:	OCTAVIO CARLOS DIAS CARVALHO
	:	VALDIR GHIRALDI SPIRONELLO
ADVOGADO	:	SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00033614720014036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls 479: Os pedidos contidos nos recursos excepcionais do INSS abrangem o período afeto aos temas 905 do STJ e 810 do STF. Assim, nada a prover. Prossiga-se com o sobrestamento do feito, nos termos da decisão de fls. 471 - parte final.

Int.
Após, tomemoa NUGEP.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62517/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036229-37.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.036229-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ALBERTO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP220654 JOSE ALBERTO BARBOSA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00086-4 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010476-18.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010476-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CARLOS SPERANCIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010476-18.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010476-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CARLOS SPERANCIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consoante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010484-92.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010484-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CELIA RODRIGUES ENGE
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00104849220084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010484-92.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.010484-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CELIA RODRIGUES ENGE
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00104849220084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-65.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.004390-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERNANDO DE CAMPOS SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004474-66.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.004474-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NIVALDO SOARES DE MELO
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "b", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005257-58.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.005257-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROBERVAL SOUSA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006763-92.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006763-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO MOLINA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIO MOLINA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00067639220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006763-92.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006763-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO MOLINA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIO MOLINA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00067639220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008200-71.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008200-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO LAURINDO FLORES
ADVOGADO	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a inpor o não conhecimento da última irrisignação juntada aos autos a fls. 121/126, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008979-26.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008979-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO FELIX DA ROSA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008979-26.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008979-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO FELIX DA ROSA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012081-56.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012081-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARTIN RUBENS RECHE
----------	---	---------------------

ADVOGADO	:	SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARTIN RUBENS RECHE
ADVOGADO	:	SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ-SP
No. ORIG.	:	00120815620084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)
III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)
- der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"
(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012197-62.2008.4.03.6183/SP

		2008.61.83.012197-3/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	LIGIA CUNHA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012197-62.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012197-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LIGIA CUNHA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-37.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.000766-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA ANTONIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-37.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.000766-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA ANTONIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011042-30.2009.4.03.6105/SP

		2009.61.05.011042-5/SP
APELANTE	:	MARILZA ALVES DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011042-30.2009.4.03.6105/SP

		2009.61.05.011042-5/SP
APELANTE	:	MARILZA ALVES DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais

vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000920-15.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000920-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BALBINO FRANCISCO PAES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00009201520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000920-15.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000920-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BALBINO FRANCISCO PAES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00009201520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005827-33.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.005827-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NILTON LUIZ SAMPAIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP266952 LETICIA LASARACINA MARQUES SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2009.61.83.013935-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARILENE GONCALVES ZANONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP123545 VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00139355120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão monocrática, que apreciou a apelação nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentar de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

	2010.61.83.002982-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO OCLACIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ-SP

No. ORIG.	:	00029829120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposementação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposementação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004903-85.2010.4.03.6183/SP

	:	2010.61.83.004903-0/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	CAROLERIANO DOS SANTOS MOURA
ADVOGADO	:	SP186675 ISLEI MARON e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049038520104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irresignação juntada aos autos a fls. 121/126, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposementação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposementação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006051-34.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006051-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO ELIAS
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00060513420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006051-34.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006051-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO ELIAS
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00060513420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1,

2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040671-36.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.040671-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA MARIA PERILLO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
Nº. ORIG.	:	10.00.00089-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004854-32.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.004854-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO FELIX FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP164132 CELSO RICARDO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00048543220114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029663-28.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.029663-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO GONZAGA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	11.00.00143-4 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confiram-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifê):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confira-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de novo aposentadoria.
3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".
4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.
- 2.
3. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".
4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS. (AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017. Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030936-42.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.030936-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAURO OLIVIO MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP181316 FABIANA CRISTINA TAMBOLINI MARCHETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00015-6 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005946-32.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.005946-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOEL DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059463220124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentar de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)
III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"
(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006990-68.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.006990-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE EUGENIO MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP290661 RAQUEL MOTTA CALEGARI MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069906820124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001811-23.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.001811-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCIA GUIMARAES RIGHI
ADVOGADO	:	SP143397 CLAUDINEIA APARECIDA DE ASSIS E CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00018112320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000351-03.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.000351-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO DE PADUA FABREGAT
ADVOGADO	:	SP229177 RAFAEL GODOY D AVILA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003510320134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos

extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-35.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.000690-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202017 ROGERIO RIBEIRO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00006903520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "e", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)"

(grifado)

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto infraconstitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001056-31.2018.4.03.6111
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASINTER PRODUTOS QUIMICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018480-86.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: INACIO BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005435-67.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACOM MALHAS DE COMPRESSAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILLIAMS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002672-11.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KALINA INDUSTRIA DE FIOS E LINHAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: MARCO ALEXANDRE SOARES SILVA - SC17420

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009466-48.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDAB INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: JULIANA AMOEDO MATIAS - BA17897, CYNTHIA APARECIDA VINCI - SP192878

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000272-37.2017.4.03.6128
APELANTE: WISEWOOD - SOLUCOES ECOLOGICAS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WISEWOOD - SOLUCOES ECOLOGICAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000195-94.2017.4.03.6106
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANDREA'S FOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ROBINSON VIEIRA - SP98385-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000244-21.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOMIX - MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARLY DUARTE PENNA LIMA RODRIGUES - RN6530-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009133-62.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARK UP PARTICIPACOES E PROMOCOES EIRELI
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002830-66.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TICONA POLYMERS LTDA
Advogados do(a) APELADO: BEATRIZ ALMADA NOBRE DE MELLO - SP344700-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006699-73.2018.4.03.6109
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE DELFINO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298-A, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017711-78.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
AGRAVADO: MARIA NEIDE PUPO DE FREITAS
PROCURADOR: FABIO ROBERTO PIOZZI, LARISSA BORETTI MORESSI
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019009-08.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ETELVINA PROENCA DE OLIVEIRA, JULIO CEZAR DE PROENCA, LOANA CRISTINA DE PROENCA, APARECIDA VALERIO DIAS (SUCEDIDA-FALECIDA)
Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000232-07.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODAFER-ARTEFATOS DE BORRACHA E PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A, ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000469-19.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIBRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CARROCERIAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: FELIPE PEREIRA CARDOSO - SP244144-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000940-50.2017.4.03.6114
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASTERMAG INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000269-82.2017.4.03.6128
 APELANTE: IPEL-ITIBANYL PRODUTOS ESPECIAIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
 Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IPEL-ITIBANYL PRODUTOS ESPECIAIS LTDA.
 PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
 Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000390-51.2018.4.03.6104
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTER SAT COMERCIAL LTDA
 Advogados do(a) APELADO: MICHELLE HAGE TONETTI FURLAN - SP287613-A, FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62525/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005717-17.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.005717-6/SP
APELANTE	: MOACIR MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	: 00057171720084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004858-52.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004858-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO LOPES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004858-52.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004858-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO LOPES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009133-44.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009133-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009133-44.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009133-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-23.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.008029-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAERCIO GHESSI
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-23.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.008029-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAERCIO GHESSI
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011047-52.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.011047-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HENRIQUE GAZZETTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES
	:	SP320491 THIAGO JOSE LUCHIN DINIZ SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011047-52.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.011047-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HENRIQUE GAZZETTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI
	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
	:	SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES
	:	SP320491 THIAGO JOSE LUCHIN DINIZ SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, verbis:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011371-97.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.011371-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULINO LIBERATO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP189528 ELAINE DE CASTRO VAZ VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULINO LIBERATO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP189528 ELAINE DE CASTRO VAZ VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00113719720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-89.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000734-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GINO VACCARO
ADVOGADO	:	SP266952 LETICIA LASARACINA MARQUES SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeição e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeição", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeição. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001759-40.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001759-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUJZ FIORANI
ADVOGADO	:	SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeição e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeição", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeição. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004953-48.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.004953-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARI LUCIA ROMANO PRETOLA
ADVOGADO	:	SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049534820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposementação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposementação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013815-14.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.013815-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEIDE JUDITH BROLEZZI DIONIZIO
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00138151420104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposementação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposementação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposementação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013815-14.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.013815-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEIDE JUDITH BROLEZZI DIONIZIO
ADVOGADO	:	SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00138151420104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-60.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.000665-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILTON BRUNO NADRUZ
ADVOGADO	:	SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00006656020104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-90.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.004619-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDA MARI DE AVILEZ
ADVOGADO	:	SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046199020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001223-92.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.001223-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDEMAR FIGUEIREDO MARTINS
ADVOGADO	:	SP042337 VALDEMAR FIGUEIREDO MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00012239220104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Ab initio, observo que foram interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, a impor o não conhecimento da última irresignação juntada aos autos a fls. 121/126, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001925-50.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001925-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO RIZZI
ADVOGADO	:	SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00019255020114036103 2 Vr SAO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008172-38.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.008172-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAMUEL MARQUES DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081723820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008479-50.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.008479-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA VICENTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084795020114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004013-86.2011.4.03.6127/SP

	2011.61.27.004013-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL BERNARDO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040138620114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002712-71.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.002712-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAUL MEINBERG DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP233961 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00027127120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002406-64.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002406-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAISY LILI MARIA KEHL LOWENSTEIN
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00024066420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007193-39.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007193-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO MARCELINO
ADVOGADO	:	SP085809 ADEMAR NYIKOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071933920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC) (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007703-52.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007703-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EGIDIO ROMANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP196976 VALESKA COELHO DE CARVALHO VIANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077035220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram

o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011027-50.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011027-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ELIZIARIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP304970A ANTONIO JOSÉ DE VASCONCELOS SARMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00110275020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 557, do CPC/1973.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, *ad argumentandum tantum*, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011440-63.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011440-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO JOSE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP295500 ELIZABETH APARECIDA DE FREITAS MOTTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00114406320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012703-33.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.012703-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ BOARETTO FILHO
ADVOGADO	:	SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00127033320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025444-69.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.025444-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	11.00.00031-4 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002112-88.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.002112-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DEVANDIR GONCALVES
ADVOGADO	:	SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021128820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006940-30.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.006940-1/SP
APELANTE	: EUFRASIA GOMES SILVA
ADVOGADO	: SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00069403020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001670-10.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.001670-2/SP
APELANTE	: JOAQUIM PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00016701020124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade do recurso, passo ao exame de seus pressupostos constitucionais.

De pronto, verifico que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo.

Consoante entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, não havendo causa decidida em única ou última instância, não estará preenchido o requisito de cabimento dos recursos excepcionais, previsto no inciso III, dos artigos 102 e 105, da Constituição Federal.

Não se atende, portanto, a exigência do esgotamento de instância, pressuposto específico dos recursos excepcionais, previsto na Súmula nº 281, da Suprema Corte, que preconiza, *verbis*:

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

Nesse passo, mesmo que a alegação formulada diga respeito a ofensa a texto constitucional, cumpria ao recorrente o prévio exaurimento da via recursal ordinária, nos termos do supramencionado enunciado sumular, o que não o fez.

Nada obstante, observo que o excelso Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE nº 661.256/SC - Tema 503**, decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem os autos** ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-22.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005614-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP105144 SILVIO DOS SANTOS NICODEMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00056142220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-15.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.012706-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ABDORAL GONCALVES DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA
	:	SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00099-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014385-50.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.014385-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS RICARDO DE JESUS FRIEDERICKS
ADVOGADO	:	SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	10.00.00165-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038780-09.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038780-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ADEMIR NEODINE
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	13.00.00035-7 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009879-94.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.009879-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE MANOEL ALVES (= ou > de 60 anos)
----------	---	---------------------------------------

ADVOGADO	:	SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	40017151220138260565 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000311-40.2017.4.03.6126
 APELANTE: ALUSSIN INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALUSSIN INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LIMITADA
 Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001089-15.2018.4.03.6113
 APELANTE: G & F TRANSPORTADORA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, G & F TRANSPORTADORA LTDA - EPP
 Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009344-02.2017.4.03.0000
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
 AGRAVADO: ELISABETE RODRIGUES DE OLIVEIRA
 Advogado do(a) AGRAVADO: REGINALDO ABDALLA DE SOUZA - SP153495-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012637-43.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003094-47.2017.4.03.6112
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VITAPELLI LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR - SP126072

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-94.2017.4.03.6126
APELANTE: MARCA TELECOM EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, ROGÉRIO LEONETTI - SP158423-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ - SP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026611-20.2017.4.03.6100
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, MARCIA LA GROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A
APELADO: GIVAN DIAS MARQUES
Advogados do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO HUGGLER RIBEIRO - SP349698-A, ANTONIA HUGGLER RIBEIRO - SP239546-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002861-71.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GIOBERT DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002582-94.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: F. MECAL MECANICA E CALDEIRARIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002383-21.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CEQUENT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RONALDO HENCIUS OLIVER - SP173544, MAURICIO ALVAREZ MATEOS - SP166911, VICENTE GRECO FILHO - SP123877, SADI ANTONIO SEHN - SP2214790A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000183-66.2017.4.03.6143
APELANTE: INTERCAO RESIDUOS SP LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002674-48.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LNG IMPORTACAO E EXPORTACAO DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA PORTO - SP126828-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000570-71.2017.4.03.6114
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACURA TECHNOLOGIES LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDREI MOSCA MONTEIRO - SP380768-A, ALVARO LUIS DE AZEVEDO MARQUES - SP386178-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005425-04.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CALTHERM SISTEMAS DE AQUECIMENTO LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME BARZAGHI HACKEROTT - SP283279-A, FELIPE CECCOTTO CAMPOS - SP272439-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000464-57.2017.4.03.6002
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE IVINHEMA
Advogados do(a) APELADO: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329-A, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-21.2017.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA RODRIGUES PORTA
Advogado do(a) APELADO: EMILIO CESAR PUIME SILVA - SP243447-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000243-36.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A., HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A., HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A., HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A., HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A., HARALD INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A.
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002260-80.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OESTE AVIAMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008553-66.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FULGOR ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP261088-A, PATRICIA GIL MATTOS LINHARES - SP328995

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000783-16.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DONI LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000868-02.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA ALTA MOGIANA S/A-ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) APELADO: ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001793-10.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA METAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000147-23.2017.4.03.6111
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, CONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005212-38.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ZULMA DE SOUZA BARTNIKOVSKI
Advogado do(a) APELADO: MADALENA DE MATOS DOS SANTOS - MS5722-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014558-37.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: RUBENS DE SIQUEIRA
CURADOR: VALDETE APARECIDA RAMOS DE SIQUEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PROSPERO DE MORAES - SP264387-A, ADRIANA POSSE - SP264375,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000946-90.2017.4.03.6103
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOL MOVIMENTACAO E SERVICOS DE TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de abril de 2019

Expediente Nro 5389/2019

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003463-52.2005.4.03.6111/SP

	2005.61.11.003463-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARILIA
ADVOGADO	:	SP064882 ANTONIO CARLOS ROSELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARILIA
ADVOGADO	:	SP064882 ANTONIO CARLOS ROSELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019294-42.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.019294-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ACOS VILLARES S/A
ADVOGADO	:	SP012232 CARLOS NEHRING NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00192944220064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014066-80.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.014066-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MIGUELÓPOLIS
ADVOGADO	:	SP297324 MARCIO VALERIO JUNQUEIRA
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-05.2008.4.03.6003/MS

	2008.60.03.001140-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA
APELADO(A)	:	LUCIANO ALVES DA PAIXAO
ADVOGADO	:	MS002206 LUIZ BARBOSA DA FONSECA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011400520084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024253-57.2010.4.03.9999/SP

	:	2010.03.99.024253-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO PAULO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP160162 DANILO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	:	97.00.00008-9 1 Vr BOITUVA/SP

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003110-35.2011.4.03.6100/SP

	:	2011.61.00.003110-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
APELADO(A)	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS
No. ORIG.	:	00031103520114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012689-07.2011.4.03.6100/SP

	:	2011.61.00.012689-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	ITALICA SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ITALICA SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro(a)
No. ORIG.	:	00126890720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000526-59.2011.4.03.6111/SP

	:	2011.61.11.000526-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005265920114036111 3 Vr MARILIA/SP

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015321-94.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.015321-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ADELIA NASCIMENTO PONTES e outros(as)
	:	BIANCA ZURLINI
	:	BRASILINA VITTORAZZI
	:	ENY MABELINI
	:	JOSE DE LA MANO
	:	JOSE PONTES
	:	MAURICIO CARLOS SZCZUPAK FALK

	:	WALDEMAR RODRIGUES
	:	YOSHIKO OHTA
	:	WALDEMAR GOMES
ADVOGADO	:	SP110764 ROBERTO LARRET RAGAZZINI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00513298319954036183 3 Vr SAO PAULO/SP

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039343-95.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.039343-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCIDIO CELIS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP264458 EMANUELLE PARIZATTI LEITÃO FIGARO
No. ORIG.	:	00016161720168260077 3 Vr BIRIGUI/SP

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015126-45.2016.4.03.6100/SP

	:	2016.61.00.015126-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SUPPORT E MARCA SERVICOS E ESTRUTURAS COMERCIAIS LTDA -ME e outros(as)
	:	CATHARINA IVONE GAVRANICH DA CRUZ
	:	RODRIGO GAVRANICH DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP263578 ALEXANDRE COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00151264520164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019577-85.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.019577-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EVA ANTONIA DE JESUS ALVES
ADVOGADO	:	SP204683 BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
	:	SP246953 CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES
	:	SP283809 RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	10027059320188260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62529/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001156-42.2007.4.03.6116/SP

	:	2007.61.16.001156-1/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO SEVERINO PAIVA
ADVOGADO	:	SP267218 MARCIA MACEDO MEIRELES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO SEVERINO PAIVA
ADVOGADO	:	SP267218 MARCIA MACEDO MEIRELES e outro(a)
No. ORIG.	:	00011564220074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por João Severino Paiva com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento aos recursos da defesa e da acusação.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 76, III do CPP, porquanto não reconhecida a conexão e não determinada a reunião do presente feito com a ação penal nº 047.01.2006.017713-9, em trâmite na Vara Criminal da Comarca de Assis - Justiça Estadual.

Em contrarrazões o Ministério Público Federal sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

Com efeito, quanto à alegação de conexão da presente ação penal com outro feito criminal, assim pronunciou-se o Colegiado:

"A despeito da existência de outra ação em curso perante o Juízo de Direito de Assis/SP, envolvendo fatos semelhantes atribuídos a João Severino Paiva, os quais implicaram prejuízos a instituições financeiras privadas, não há falar em necessária unificação entre referidos processos.

De fato, o critério usado para a definição de competência da Justiça Federal relaciona-se à natureza das pessoas envolvidas na relação processual, assim, não há como, nestes autos de processo, haver a reunião de fatos independentes com violação a interesses de pessoas não relacionadas pelo artigo 109, I, da Constituição da República. Considero, portanto, descabida a unificação da instrução e julgamento desta ação com aquela indicada pela defesa do acusado, em trâmite junto à Justiça Estadual. Não bastassem tais fatos, observo que o acusado não apresentou qualquer elemento concreto relacionado eventual prejuízo à sua defesa relacionada a não unificação dessas ações penais. Assim, ausentes quaisquer circunstâncias que possam conspirar contra o julgamento deste feito, não há falar em nulidade da sentença nele prolatada, já que ato algum será declarado nulo, se dele não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa (artigo 563 do Código de Processo Penal). De fato, da análise dos autos é possível concluir que o acusado defendeu-se das imputações que lhe foram feitas, em face das provas colhidas nestes autos, não se caracterizando, no particular, qualquer cerceamento ou dificuldade à sua defesa. Mesmo se assim não o fosse, acaso possível proceder-se ao reconhecimento de mencionada conexão com a reunião dos feitos para processamento e julgamento perante um único órgão julgador, não ocorreria, por si só, a análise conjunta dos fatos relacionados em ações diversas, por se tratar de ato processual facultativo, conforme se verifica do disposto no artigo 80 do Código de Processo Penal. Esclareça-se, no particular, que eventual reconhecimento de continuidade delitiva entre os fatos relatados nestes autos e aqueles de que tratam a ação em trâmite perante a Justiça estadual, com potencial reflexo na unificação de penas, será decidida pelo Juízo das Execuções Penais, a teor do disposto no artigo 66, III, a, da Lei n. 7.210/84. Rejeito, pois, por tais fundamentos, a preliminar de nulidade suscitada pela defesa do acusado."

O excerto transcrito revela que a posição do órgão fracionário não destoava do entendimento do STJ quanto ao tema envolvendo a pretensão de reunião de processos pela suposta conexão, no sentido de constituir faculdade do magistrado a separação dos processos, cabendo a ele avaliar a conveniência da medida.

Demais disso, para se inverter a conclusão da Turma Julgadora seria necessário ingressar no exame do acervo probatório, providência vedada na via especial, de restrita cognição, a teor da súmula nº 07/STJ.

A propósito, confirmam-se os precedentes (grifêi):

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DUPLICATA SIMULADA. REUNIÃO DOS PROCESSOS POR CONEXÃO. ARTIGO 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FACULDADE DO JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À AMPLA DEFESA. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, se as instâncias de origem afirmaram não ser conveniente a reunião dos processos em uma única ação, tendo em vista a complexidade da instrução probatória, bem assim a disparidade de fases em que os processos se encontravam, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, especialmente em tema de habeas corpus, substituir-se ao órgão julgador, mais próximo à instrução, para afirmar o contrário. Precedentes.
2. A multiplicidade de ações penais não implica, por si só, a impossibilidade de se realizar uma defesa ampla e irrestrita. A ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa não pode ser invocada em vista de uma situação abstrata, mas apenas diante de situações concretas será possível aferir se a garantia constitucional está sendo desrespeitada.
3. Ordem denegada." (HC 102.965/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011 - g.n.)
- "HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO DA POLÍCIA FEDERAL DESTINADA A AVERIGUAR SUPOSTAS ATIVIDADES ILEGAIS NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, RELACIONADAS A MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS E BINGOS. LITISPENDÊNCIA: NÃO CONFIGURAÇÃO. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS. ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FACULDADE DO JUÍZO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS: AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO DE SOLTURA: AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADA E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA.
1. Litispendência significa identidade da lide, ou seja, igualdade de partes, de pedido e de causa de pedir, o que não ocorre na hipótese. No processo-crime nº 2007.51.01802985-5, averigua-se prática do delito de contrabando por importação de máquinas de caça-níqueis, apreendidas na cidade de Niterói/RJ. Já na ação penal nº 2007.51.01812262-4, os delitos estariam relacionados aos mais de cinco mil aparelhos de máquina caça-níqueis apreendidos em anterior operação da Polícia Federal. Portanto, os fatos que ensejaram a ulterior deflagração de nova ação penal não são comuns - muito embora haja a participação do Paciente em ambos os fatos, e revelados no âmbito da mesma investigação - pois não há identidade na causa de pedir e de pedidos.
2. A conexão ocorre quando em dois ou mais delitos houver relação fático-subjetiva nos moldes dos incisos I, II e III, do art. 76, do Código de Processo Penal. O instituto visa a propiciar ao julgador perfeita visão do quadro probatório, permitindo-lhe entregar a melhor prestação jurisdicional. É de praxe a reunião dos processos configurada a conexão ou a continência.
3. Entretanto, constitui faculdade do magistrado a separação dos processos, cabendo a ele avaliar a conveniência da separação nas hipóteses em que cabível a regra do art. 80 do Código de Processo Penal ("Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação").

(...)

10. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada."

(HC 115.401/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 01/02/2011 - g.n.)

Outrossim, ratificando o entendimento acerca da necessidade de revolvimento dos elementos de prova para se infirmar a ocorrência ou não de conexão entre duas ações penais, confirmam-se os precedentes do STJ (grifêi):

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. VERIFICAÇÃO DE CONEXÃO E CONTINÊNCIA. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não é possível reconhecer a conexão ou a continência entre duas ações penais, afastando as conclusões das instâncias ordinárias, quando tal providência demandar a análise aprofundada de todo conjunto fático-probatório.
2. Inexiste ofensa ao princípio da colegialidade nas hipóteses em que a decisão monocrática foi proferida em obediência ao art. 932 do Código de Processo Civil - CPC e art. 3º do Código de Processo Penal - CPP, por se tratar de recurso em confronto com a jurisprudência do STJ. Ademais, o julgamento colegiado do agravo regimental supre eventual vício da decisão agravada. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 45.299/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016)
- "HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL, CONCUSSÃO, FORMAÇÃO DE QUADRILHA E EXTORSÃO. ALEGADA EXISTÊNCIA DE CONEXÃO. CIRCUNSTÂNCIA AFASTADA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. FATOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS DENÚNCIAS. REEXAME QUE DEMANDA APROFUNDADA ANÁLISE PROBATÓRIA. REUNIÃO DE PROCESSOS. ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FACULDADE DO JUÍZO. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE NOVO INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DENEGADO.
1. O Tribunal Regional, após apreciar detidamente as provas dos autos, concluiu pela inexistência de conexão, consignando, ainda, que as ações penais que tramitam contra os Pacientes apuram fatos diversos, de forma que não há identidade de fatos nem contradição entre as denúncias. Nesse contexto, o acolhimento da pretensão ora formulada demandaria, no caso, amplo reexame do conjunto fático-probatório, o que não se mostra cabível na via do habeas corpus.
2. Ademais, "[a] cisão da causa penal, de caráter meramente facultativo, fundada em qualquer das hipóteses previstas no art. 80 do CPP (dentre as quais, a ocorrência de motivo relevante que torne conveniente a adoção de referida separação), pode efetivar-se, de modo legítimo, sempre a critério do órgão judiciário competente, ainda que configurada, na espécie, a existência de vínculo de conexidade ou de relação de continência e não obstante presentes, no procedimento persecutório, investigados detentores de prerrogativa de foro. Precedentes" (STF, Questão de Ordem no Inq 2601 QO/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 17/05/2013). Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.
3. Não há pronunciamento do Tribunal de origem sobre o pedido de instauração de incidente de insanidade mental na Ação Penal n.º 0071906-36.2010.4.01.0000, sob o argumento de que a perícia já realizada em outro feito não alcançaria os fatos descritos na segunda denúncia. Por essa razão, a matéria não pode ser originariamente examinada por Corte, sob pena de se incorrer em inadmissível supressão de instância.
4. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado." (HC 228.102/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 28/08/2014)
- "PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE INFLUÊNCIA E EXPLORAÇÃO DE PRESTÍGIO. DISSENSO PRETORIANO NÃO COMPROVADO. PARCIALIDADE DO JUÍZ E DE MEMBROS DE FORÇA-TAREFA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OCORRÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO DO INQUÉRITO. REGULARIDADE. ATUAÇÃO DO PARQUET NA FASE INVESTIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DOSIMETRIA. EQUÍVOCO NA VALORAÇÃO NEGATIVA DA PERSONALIDADE DO ACUSADO. SÚMULA 444 DO STJ. SUPERVENIÊNCIA DE PEDIDO DE DETRAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. HC 126.292/SP, JULGADO PELO STF. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO.
1. O suscitado dissídio pretoriano não foi comprovado nos moldes exigidos pelo art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o recorrente apenas transcreveu as ementas dos julgados que entendeu favoráveis à sua tese, sem realizar o necessário cotejo analítico entre a fundamentação contida nos precedentes invocados como paradigmas e no aresto impugnado.
2. Concluiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, com base nos elementos fático-probatórios dos autos, insindiciáveis nesta sede recursal (Súmula 7/STJ), que, tão logo o Juiz que deferiu a produção de provas na fase investigatória foi reconhecido como vítima dos crimes em apuração, deu-se por impedido, em resposta à exceção oposta pelo Ministério Público. Logo, não há falar em parcialidade do magistrado.
3. No julgamento do HC 195.797/PR, relativo aos mesmos fatos de que trata este recurso, a Quinta Turma deste STJ verificou, nas "certidões explicativas juntadas aos autos, que a atuação do Ministério Público Federal se deu por meio de uma força-tarefa. Desse modo, ainda que questionada a suspeição de um dos membros do Parquet na celebração dos acordos de delação premiada, os atos permaneceriam válidos, tendo em vista a existência de outros signatários legitimados para a sua efetivação" (HC 195.797/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/5/2012, DJe 6/6/2012).
4. O posterior oferecimento de denúncia pelos Procuradores integrantes da força-tarefa em nada muda a orientação firmada no aludido HC 195.797/PR, já que os alegados vícios de atuação foram afastados por ocasião daquele julgamento.
5. O Tribunal de origem não vislumbrou irregularidade na distribuição do inquérito à 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, porquanto as provas que instruíram o apuratório são originárias de ações anteriormente distribuídas àquela Vara. A pretensão de afastar a reconhecida conexão probatória importa análise do conteúdo fático-probatório carreado aos autos, tarefa inviável em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. (...)" (REsp 1491973/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

Assim, encontrando-se o decisum em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Por fim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido (grifei):

"ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, Dje 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EDeI no REsp 1358655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0017375-27.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.017375-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: MARGARETH MOREIRA
	: CLAUDIO THIELE
	: MARIA MOREIRA FARIA
	: LILIAN TONDIN
	: LUCIANO TONDIN
	: KAREN THIELE TONDIN
	: ARTUR PAULO THIELE
	: JUDITH DE ANDRADE TONDIN
	: ALDENIR FREITAS DE SOUZA
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	: SP230835 NARA DE SOUZA RIVITTI
EMBARGADO(A)	: Justiça Publica
EMBARGADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00173752720114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 4.514: Nada a decidir.

A jurisdição desse órgão julgador encerrou-se com a realização do juízo de admissibilidade do recurso especial manejado pelos réus.

Assim, tendo em vista a admissão do aludido recurso especial, encaminhem-se os autos, com urgência, ao setor de digitalização, a fim de que os autos sejam remetidos ao colendo Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000884-90.2017.4.03.6118/SP

	2017.61.18.000884-6/SP
RECORRENTE	: Justiça Publica
RECORRIDO(A)	: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO
ADVOGADO	: SP209031 DANIEL DIXON DE CARVALHO MÁXIMO e outro(a)
No. ORIG.	: 00008849020174036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo MPF e manteve a sentença extintiva da punibilidade.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao art. 117, inciso IV, do Código Penal, uma vez o acórdão, ainda que confirmatório da condenação, notadamente porque substitui a decisão anterior em todos os seus efeitos, configura marco interruptivo do lapso prescricional.

Em contrarrazões, a defesa sustenta o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não merece ser admitido.

Com efeito, por ocasião da análise da prescrição da pretensão punitiva, o voto que ensejou o acórdão recorrido consignou, *verbis*:

"(...)

No caso, **Frederico** foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão e o lapso prescricional a ser observado é de **4 (quatro) anos**, consoante o disposto no artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Porém, em que pese ao artigo 117, inciso IV, prescrever que o acórdão condenatório recorrível é causa interruptiva do prazo prescricional, verifica-se que, na hipótese vertente, o acórdão não foi condenatório, na medida em que manteve a pena de reclusão como fixada na sentença condenatória, qual seja, em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, apenas reduzindo valor da prestação pecuniária e dos dias-multa anteriormente fixados, fato que não enseja a interrupção do prazo prescricional.

Assim, considerando que entre a data da publicação da sentença (27/03/2013- fl. 34) e o trânsito em julgado para a defesa transcorreu prazo superior a 4 (quatro) anos, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade intercorrente ou superveniente."

Destarte, da leitura dos excertos supratranscritos infere-se que a decisão recorrida, à luz da dicção do art. 117 do CP, entendeu que o acórdão confirmatório da decisão condenatória não constitui marco interruptivo da prescrição.

Assim sendo, denota-se que o acórdão recorrido harmoniza-se com a orientação jurisprudencial consolidada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere dos arestos que ora transcrevo:

PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. O ACÓRDÃO QUE CONFIRMA A CONDENAÇÃO NÃO INTERROMPE O LAPSO PRESCRICIONAL.

1. O curso da prescrição interrompe-se pela publicação da sentença ou do acórdão condenatório recorríveis, o que ocorrer em primeiro lugar (art. 117, IV, do Código Penal).

2. A Corte Especial deste Tribunal Superior, no julgamento do AgRg no RE nos EDcl no REsp 1301820/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 24/11/2016, pacificou o entendimento de que o acórdão confirmatório da condenação não constitui novo marco interruptivo prescricional, ainda que modifique a pena fixada.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl na PET nos EREsp 1134242/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2017, DJe 01/03/2017)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. O acórdão que apenas confirma a condenação, ainda que tenha agravado a pena, mas sem alteração substancial da sentença penal condenatória, não se presta ao desiderato de interromper a prescrição à falta de expressa previsão legal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1711915/PI, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MARCOS INTERRUPTIVOS. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. O acórdão proferido por Tribunal, que mantém a condenação imposta pelo Juízo de primeiro grau, não constitui marco interruptivo do prazo prescricional. Precedentes.

2. Na hipótese dos autos, em recurso exclusivo da defesa, o Tribunal de origem manteve a condenação nos exatos termos da sentença. Com efeito, tal ato jurisdicional não se conforma teleologicamente com o conceito de acórdão condenatório, conforme o previsto no artigo 117, inciso IV, segunda parte, do Código Penal, tendo em vista que a pretensão condenatória já fora alcançada na sentença singular.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1706083/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 04/05/2018)

Assim, encontrando-se o *decisum* em consonância com o entendimento do tribunal superior, o recurso não merece prosperar, visto que encontra óbice no enunciado da súmula n. 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 14 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000149-82.2016.4.03.6121/SP

	2016.61.21.000149-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDSON BUENO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP292391 DOMINGOS SÁVIO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001498220164036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 232/v.: Nada a decidir.

A jurisdição desse órgão julgador encerrou-se com a realização do juízo de admissibilidade do recurso especial manejado pelo réu.

Não obstante, ressalte-se que consoante a orientação da Terceira Seção do Col. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EResp 1.619.087/SC, na sessão de 14/06/2017, oportunidade em que o órgão colegiado firmou-se pela impossibilidade de execução provisória das penas restritivas de direitos, estas só podem ser executadas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, nos estritos termos do art. 147 da Lei de Execução Penal.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000149-12.2012.4.03.6125/SP

	2012.61.25.000149-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDENE SATURNINO LEITE
ADVOGADO	:	SP285654 GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	ERIVALDO LEANDRO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP279320 KAREN MELINA MADEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001491220124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Valdene Saturnino Leite com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao seu apelo defensivo.

Alega-se:

a) necessidade de anulação do processo, "por inépcia da inicial, sobre o fundamento do artigo 41 do CPP, c/c artigo 395 II, e 564, III, "a", ambos do CPP";

b) ocorrência de cerceamento de defesa em razão da ausência de interrogatório, conforme determina o art. 399 do CPP;

c) ausência de provas a embasar a condenação do réu, tendo esta se fundado apenas em elementos colhidos em sede inquisitorial, sendo de rigor, portanto, a sua absolvição com fulcro no art. 386, VII do CPP.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No que se refere ao item "a", tem-se que muito embora o recorrente aponte os preceitos normativos que teriam sido violados pelo *decisum* recorrido, não argumenta de modo claro e coeso, à luz da hipótese fática posta a deslinde, de que forma teria ocorrido a pretensa negativa de vigência à legislação federal.

Como é cediço, o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de norma infraconstitucional.

No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, como ocorreu a violação à lei, não atendendo, por conseguinte, os requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Em casos como este o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (STJ, AgRsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002). No mesmo sentido, a Corte especial também já decidiu que "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF" (STJ, AgRsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003).

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se, nesses casos, por analogia, as súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 297, § 1º, E ART. 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. (I) ALEGADA OFENSA AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. (II) COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA CONDUÇÃO DE INVESTIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO. SÚMULA 284/STF. (III) INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRECEDENTES. (IV) NULIDADE DA PERÍCIA E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS E QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. (V) PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (VI) RECONHECIMENTO DA HIPÓTESE DE CRIME IMPOSSÍVEL. SÚMULA 7/STJ.

(...)
IV - Quanto à nulidade do exame pericial, não se conhece o apelo nobre quando a deficiência na fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284/STF), como no caso, em que as razões do apelo extremo não guardam pertinência com o decido pelo v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal a quo. V - Aplica-se o óbice previsto no enunciado n. 283 da Súmula do col. Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter a decisão recorrida. In casu, o agravante não refutou o fundamento acerca da existência de outros elementos que constituem indícios mínimos de autoria, aptos a dar suporte à justa causa da ação penal.

VI - Inviáveis os pedidos de aplicação do princípio da consunção e de reconhecimento de crime impossível, pois o recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1498225/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSALTO NAS DEPENDÊNCIAS DE SHOPPING CENTER FORÇA MAIOR. INEXISTÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE EXORBITÂNCIA DO VALOR INDENIZATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)
2. No que diz respeito à alegação da exorbitância do valor indenizatório, por sua vez, não foram apresentados argumentos suficientes para demonstrar o desacerto das conclusões alcançadas pelo acórdão recorrido ou a indicação de dispositivo supostamente violado. Em âmbito de especial, é indispensável seja deduzida a necessária fundamentação, com a finalidade de demonstrar o cabimento do recurso e o desacerto do acórdão impugnado. Incidem, por analogia, as Súmulas 283 e 284 do excelso Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDCI no REsp 1330040/SC, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5º REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 14/12/2017)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ART. 387, IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica de fundamento suficiente para manter o acórdão local impede o conhecimento do recurso especial.

Incidência das Súmulas n. 283 e 284 do STF.

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1664978/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. MONITÓRIA. CHEQUE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APREENSÃO DA CÁRTULA DE CRÉDITO PELO JUÍZO CRIMINAL. ARTIGO 200, DO CC. NÃO CONSTATADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. DEFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULAS NºS 283 E 284/STF.

1. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.

2. A necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Há deficiência na fundamentação recursal quando, além de ser incapaz de evidenciar a violação dos dispositivos legais invocados, as razões apresentam-se dissociadas dos motivos esposados pelo Tribunal de origem. Incidem, nesse particular, por analogia, os rigores das Súmulas nºs 283 e 284/STF.

4.3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 679647/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 18.06.2015, DJe 05.08.2015)

Quanto ao item "b", o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento do dispositivo legal tido como violado.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência do preceito normativo não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Noutro giro, no tocante ao item "c", verifica-se que a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido - pela inexistência de provas suficientes e aptas a embasarem a prolação de decisão condenatória - demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o reclamo especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para fins de condenar o acusado. Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. REGULAR ESCRITURAÇÃO DOS DESCONTOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS COMPROVADAS. EXCLUSÃO DE CULPABILIDADE. ABSOLVIÇÃO APONTADA NA ORIGEM. ACÓRDÃO FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TIPICIDADE. DOLO ESPECÍFICO. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. DOSIMETRIA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. A questão relativa ao reconhecimento de causa supralegal de exclusão da culpabilidade, relativa à inexigibilidade de conduta diversa, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado no julgamento de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. No que tange ao delito de apropriação indébita previdenciária, este Superior Tribunal considera que constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.(...)

(STJ, AgRg no REsp 1400958/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07/STJ. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DO VALOR ATRIBUÍDO AO DIA-MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E 211 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A análise da alegação de inexigibilidade de conduta diversa, em decorrência dos problemas econômicos financeiros por que passou a empresa administrada pelo Recorrente com vistas a sua absolvição em relação ao crime de apropriação indébita previdenciária, demandaria, necessariamente, o reexame das provas produzidas nos autos, o que não é possível em face do entendimento sufragado na Súmula n.º 07/STJ.

2. As insurgências relacionadas ao valor da prestação pecuniária aplicada - pena substitutiva da pena corporal -, bem como do quantum atribuído ao dia-multa, não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial.

Assim, incidem na espécie as Súmulas n.ºs 282 do Supremo Tribunal Federal e 211 desta Corte 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 164.533/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência busca demonstrar a ausência de prova de que o condutor agiu com imprudência na direção do veículo automotor, o que demanda reexame de matéria fática, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDCI no AREsp 259.771/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 10/04/2013)

Por fim, insta salientar que a interposição do recurso especial com fundamento na alínea "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada

interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial, além da similitude fática dos casos em discussão.

Na espécie, conforme acima explicitado, o recorrente sequer aponta julgados a comprovar a existência de divergência jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0001487-24.2016.4.03.0000/SP

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

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE	:	MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
REQUERIDO(A)	:	ERICO ANTONINI
ADVOGADO	:	SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASAUASKAS
	:	SP163657 PIERPAOLO CRUZ BOTTINI e outros(as)

DESPACHO

Trata-se de pedido de justiça gratuita formulado pelo requerente Marcos Alves Pintar concomitantemente à interposição de recursos excepcionais.

Compulsando os autos, observo que o aludido pedido foi objeto de apreciação pela E. Relatora, Des. Fed. Marisa Santos, que o indeferiu, monocraticamente, ante a ausência de comprovação da situação econômica adversa, tendo em vista que "o requerente limitou-se a juntar extratos bancários com indicação de saldo em conta corrente relativamente a três instituições financeiras". Referida decisão foi mantida, à unanimidade, pelo E. Órgão Especial, em sede de Agravo Regimental.

Nesta via recursal, alega o requerente que lhe sobreveio alteração em sua situação econômica e que, atualmente, não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

Considerando o indeferimento do pleito às fls. 856/856-v e a ausência de comprovação da modificação superveniente da atual situação financeira do recorrente, intím-se o requerente para que comprove seu real estado de hipossuficiência no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULDADE Nº 0001149-49.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.001149-5/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	CARLOS DE SOUZA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP286457 ANTONIO JOAO NUNES COSTA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011494920074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 1.092: Carlos de Souza Monteiro informa a desistência dos recursos especial e extraordinário por ele interpostos, em razão da superveniente prejudicialidade da análise do mérito, haja vista a absolvição do recorrente por ocasião do julgamento dos embargos infringentes.

Ante o exposto, **homologo** a desistência, nos termos do art. 998, CPC c. c. art. 3º do CPP, bem como julgo prejudicados o recurso especial de fls. 970/1.010 e o recurso extraordinário de fls. 1.011/1.063.

Intím-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002294-57.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.002294-6/SP
--	------------------------

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

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com filcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal regional da 3ª Região que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação para redimensionar as penas-base, afastar a incidência da agravante prevista no art. 61, II, "b" do Código Penal para o crime de roubo majorado e redimensionar a pena de multa, ficando a pena definitiva total estabelecida em 11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de reclusão, em regime inicial fechado. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu fixar a pena de multa no pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fausto de Sanctis que fixava a pena de multa em 352 dias-multa.

Alega-se, em síntese, contrariedade e negativa de vigência ao art. 61, II, *b*, do CP, eis que "a circunstância em que o crime de roubo foi praticado para subtrair, entre outras coisas, armas de fogo, com o objetivo de equiparar, armar, a associação criminosa, facilitando-lhe e assegurando-lhe o cometimento de futuro de outros crimes, com o uso de armamento assim obtido, não significa bis in idem, haja vista que as circunstâncias fáticas de o crime patrimonial ter sido perpetrado para facilitar e assegurar a execução de outros é insita ao próprio tipo do art. 288 do CP do Código Penal, que prevê, entre seus elementos, o fim específico de cometer crimes". Na oportunidade, querer a exclusão da aludida agravante do crime de associação criminosa, do art. 288 do CP, a fim de que seja aplicada ao roubo duplamente majorado, do art. 157, § 2º, I e II, *c/c* art. 70 do CP.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A discussão acerca da dosimetria da pena e a suposta violação ao art. 61, II, b do CP, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na dosagem da sanção. O acórdão reformou a sentença resultando em redimensionamento da pena do acusado para afastar a incidência da agravante prevista no art. 61, II, b, do CP para o crime de roubo, ficando a pena definitiva total, estabelecida em 11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, considerando a culpabilidade e as circunstâncias do crime, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado. Confira-se (grifos no original):

"Crime do art. 288, parágrafo único, do Código Penal

Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base no máximo legal de 3 (três) anos de reclusão, considerando que, de todas as circunstâncias judiciais (CP, art. 59), apenas os antecedentes do réu e os motivos do crime não poderiam ser considerados desfavoráveis.

A fixação da pena-base no patamar máximo mostra-se exagerada e desproporcional. Com efeito, em relação às consequências do delito, as atividades praticadas pela associação criminosa em questão envolveram um grande número de vítimas, e afetaram o funcionamento do serviço público prestado pelos Correios, não havendo dúvidas quanto ao grande alcance das consequências da empreitada criminosa, inclusive em relação à subtração de armas de fogo dos policiais, que poderiam ser utilizadas em novos ilícitos.

No que se refere aos antecedentes criminais do apelante, observo que a certidão de distribuição de fls. 305 informa a existência de uma condenação definitiva (autos de nº 0015453-72.2015.4.03.6181) relativa a crime de roubo majorado, praticado posteriormente a 06.07.2015 (data dos fatos), de sorte que tal apontamento não pode ser considerado como mau antecedente.

Além do mais, em relação à conduta social e à personalidade, não há nos autos como se avaliar, de forma efetiva, o comportamento do apelante em sociedade, não se podendo afirmar, a priori, ser ele um indivíduo violento e voltado ao cometimento de crimes.

Assim, em razão das consequências do delito, a pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal, mas não no máximo, razão pela qual reduzo a pena-base para 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão.

Na segunda fase, a sentença reconheceu a ocorrência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, "b" do Código Penal, segundo a qual a pena deve ser agravada quando o agente tenha cometido o crime "para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime".

No que se refere ao crime de associação criminosa, é possível sua aplicação ao caso, pois a subtração das armas de policiais durante a prática do crime de roubo, do qual o apelante participou, pode ser considerada como modo de facilitar ou assegurar a execução de outros crimes praticados pelos membros da associação.

A sentença também reconheceu a ocorrência da circunstância atenuante da menoridade (CP, art. 65, I), visto que o apelante tinha menos de 21 (vinte e um) anos na data do fato (fls. 157).

Compensadas essas circunstâncias, a pena, nesta fase, fica inalterada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão.

Por fim, na terceira fase, o juízo a quo reconheceu a incidência da causa de aumento de pena prevista no parágrafo único do art. 288 do Código Penal e, por isso, aumentou a pena em 1/2 (metade).

De fato, está comprovado nos autos que a associação criminosa em questão utilizava armas de fogo na consecução de crimes de roubo, pelo que se mostra correta a incidência dessa majorante.

Assim, a pena definitiva de CRISTIAN fica estabelecida em 2 (dois) anos de reclusão.

Crime do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal

Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base no máximo legal de 10 (dez) anos de reclusão, considerando que, de todas as circunstâncias judiciais (CP, art. 59), apenas os antecedentes do réu e os motivos do crime não poderiam ser considerados desfavoráveis.

Observo, uma vez mais, que a fixação da pena-base no patamar máximo mostra-se exagerada e desproporcional.

Como dito anteriormente em relação às consequências do delito, não há dúvidas quanto ao grande alcance da empreitada criminosa, inclusive em relação à subtração de armas de fogo dos policiais, que poderiam ser utilizadas em novos ilícitos. As circunstâncias do crime também podem ser consideradas desfavoráveis porque o roubo foi praticado mediante prévia divisão de tarefas, com extrema violência praticada contra as vítimas, constantemente ameaçadas de morte, e com ofensa a múltiplos bens jurídicos - o numerário arrecadado da ECT, as armas dos policiais e os telefones celulares dos clientes.

A culpabilidade do apelante e o grau de reprovabilidade de sua conduta também mostram-se acima da média, uma vez que, durante a prática do roubo, o apelante e seus comparsas fizeram pessoas reféns, a fim de garantir o sucesso da empreitada criminosa.

No que se refere aos antecedentes criminais de CRISTIAN, observo que a certidão de distribuição de fls. 305 informa a existência de uma condenação definitiva (autos de nº 0015453-72.2015.4.03.6181)

relativa a crime de roubo majorado, praticado posteriormente a 06.07.2015 (data dos fatos), de sorte que tal apontamento não pode ser considerado como "mau antecedente".

Em relação à conduta social e à personalidade, não há nos autos como avaliar, de forma efetiva, o comportamento do apelante em sociedade, não se podendo afirmar, a priori, ser ele um indivíduo violento e voltado ao cometimento de crimes. O comportamento da vítima também deve ser valorado de forma neutra.

Diante disso, reduzo a pena-base para 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, acima do mínimo legal.

Na segunda fase, a sentença reconheceu a ocorrência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, "b" do Código Penal. Todavia, para o crime de roubo essa agravante não comporta aplicação, visto que a subtração das armas de fogo dos policiais não pode ser considerada produto do crime de roubo e, ao mesmo tempo, circunstância agravante desse mesmo crime, constituindo a sua incidência indevida bis in idem.

No mais, a sentença, acertadamente, reconheceu a ocorrência da circunstância atenuante da menoridade (CP, art. 65, I), visto que o apelante tinha menos de 21 (vinte e um) anos na data do fato (fls. 157).

Quanto à fração de redução, ainda que não exista consenso quanto ao patamar ideal a ser adotado, a jurisprudência dos Tribunais, incluindo esta Corte, é no sentido da aplicação da fração de 1/6 (um sexto) para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida, em obediência ao princípio da proporcionalidade e ao próprio sistema trifásico de dosimetria da pena (CP, art. 68). Nesse sentido:

(...)

Assim, aplicada a atenuante na fração de 1/6 (um sexto), e afastada a agravante, a pena, nesta fase intermediária, fica estabelecida em 5 (cinco) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

Por fim, na terceira fase, o juízo a quo reconheceu a incidência das causas de aumento de pena previstas nos incisos I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal e, por isso, aumentou a pena em 1/3 (um terço).

De fato, restou comprovado que o apelante praticou o crime em conjunto com os codenunciados da ação penal desmembrada (0015555-94.2015.4.03.6181), pelo que se mostra correta a incidência da majorante do concurso de pessoas, e também ficou bem demonstrado pela prova oral produzida que o roubo foi praticado com emprego de arma de fogo.

Também incide a causa de aumento de pena relativa ao concurso formal de crimes (CP, art. 70), pois está comprovada a prática de crimes idênticos de roubo mediante uma só ação, voltada a patrimônios de vítimas diversas (ECT, policiais e cliente).

No que se refere à fração de aumento aplicável, considerando que foram praticados mais de dois crimes de roubo, já que foram subtraídas as armas de dois policiais, o aparelho celular de um cliente e o numerário pertencente à agência da ECT, fica mantido o patamar de 1/3 (um terço).

Assim, a pena definitiva fica estabelecida em 9 (nove) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de reclusão.

No que se refere à pena de multa, observo que a sua fixação deve se dar de forma proporcional à pena corporal, conforme precedentes desta Turma (ACR 0002526-47.2011.4.03.6106/SP, Rel. Des. Federal Nino Toldo, j. 01.09.2015, e-DJF3 Judicial 1 03.09.2015), de modo que a redimensiono para 22 (vinte e dois) dias-multa. Mantenho o valor do dia-multa no mínimo legal, tal como fixado na sentença.

Tendo em vista que o apelante cometeu os crimes de associação criminosa e roubo majorado mediante mais de uma ação, o que caracteriza concurso material, suas penas devem ser somadas (CP, art. 69), resultando na pena definitiva total de 11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de reclusão e 22 (vinte e dois) dias-multa. (...)"

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstram esse posicionamento:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL.

IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constituiu fundamentação adequada para o

acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIALIBILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acioimar de legal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição."

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732 / MG, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009742-28.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.009742-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RÓDRIGO AZEVEDO VILLAR
ADVOGADO	:	SP183062 DÉBORA RIBEIRO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00097422820124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Rodrigo Azevedo Villar, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da defesa.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao art. 13 do Código Penal, uma vez que tanto a sentença quanto o acórdão não "se desincumbiram do ônus de apontar qual a conduta do Recorrente que teria dado causa ao resultado que lhe foi imputado", ao revés, evidenciando-se nos autos que a conduta foi praticada pelo despachante aduaneiro, sendo, portanto, de rigor a absolvição do recorrente porquanto este não concorreu para o delito.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à suposta contrariedade ao art. 13 do Código Penal, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento do dispositivo legal tido como violado.

Com efeito, a sustentada contrariedade ao preceito normativo não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor das súmulas nºs 211 do STJ e 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confrim-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ainda que assim não fosse, da leitura do voto que ensejou o acórdão depreende-se que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, entendeu restar devidamente demonstrada a autoria delitiva, porquanto o réu, na qualidade de proprietário e administrador da empresa, detinha o domínio do fato e, ainda que não tenha preenchido e registrado as declarações de importação no sistema de comércio exterior, exerceu controle sobre a conduta de quem o fez.

Denota-se, portanto, que o Colegiado, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para o fim de condenar o acusado. Logo, infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário implicaria reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na instância especial por força da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesta esteira (grifei):

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA AO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOMÍNIO DO FATO. ANÁLISE QUE IMPLICA NO REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PROVIDÊNCIA VEDADA NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE CONHECIMENTO DOS ATOS PRATICADOS NO INTERIOR DA EMPRESA PELOS ORA RECORRENTES. ALTERAÇÃO DO JULGADO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)
2. De outra banda, afastada a alegada tese de ausência de domínio do fato por parte do recorrente Emiliano, na medida em que a sua análise implica no revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via eleita. Inviável, pelos mesmos fundamentos, reformar ou afastar os fundamentos dados pelas instância ordinária a fim de não acolher a tese de ausência de conhecimento dos atos praticados no interior da empresa pelos ora recorrentes, os quais detinham cargo de direção.

3. As condutas tidas por ilícitas pelo Ministério Público basearam-se em fiscalizações, relatórios técnicos e Laudo de Vistoria da SEMADUR (Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Desenvolvimento Urbano), que resultaram na lavratura de auto de infração, o qual demonstra a materialidade do delito, bem como indícios de autoria, nessa ordem de idéias, a alegação de ausência de justa causa para a ação penal, somente deverá ser debatida durante a instrução processual, na medida em que depende de aprofundada incursão no conjunto fático-probatório da demanda.

Precedentes.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no RHC 71.612/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE AMEAÇA. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inconteste nas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, a configuração do delito de ameaça. Além disso, a análise da pretensão do recorrente de que não agiu com dolo exige o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 642275/MT, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 10.11.2015, DJe 18.11.2015)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DUPLICATA SIMULADA. OFENSA AOS ARTS. 158, 232, PARÁGRAFO ÚNICO, E 386, III, DO CPP. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA E DE DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. PRETENSÃO QUE EXIGE REVOLVIMENTO FÁTICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REGIMENTAL QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

1. Aplica-se o óbice da Súmula 182/STJ às hipóteses em que o regimental deixa de atacar um dos fundamentos da decisão agravada.

2. A pretensão absolutória baseada na alegação de fragilidade das provas, bem como na ausência de dolo na conduta perpetrada pelo acusado, exige o revolvimento das premissas fático-probatórias, o que se mostra inviável, diante do teor da Súmula 7/STJ.

3. A ausência de impugnação de fundamento utilizado no acórdão recorrido enseja a incidência da Súmula 283/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 669570/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 27.10.2015, DJe 16.11.2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010487-71.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.010487-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE CARLOS BEDE E SOUZA

ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ e outro(a)
APELANTE	:	Justica Publica
ASSISTENTE	:	PAULO HENRIQUE EGYDIO
ADVOGADO	:	SP137575 DEBORA MOTTA CARDOSO
	:	SP239888 KARIN TOSCANO MIELENHAUSEN
	:	SP390059 THIAGO LUCIO DANTAS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS BEDE E SOUZA
ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00104877120124036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, cumpre mencionar que não se desconhece o entendimento da Suprema Corte no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (Emb. Decl. no HC 126.292/SP). Contudo, a controvérsia sobre a prisão antes do trânsito em julgado (após condenação assentada em segundo grau de jurisdição) encontra-se em vias de ser dirimida no julgamento de mérito das ADCs nºs 43 e 44, de Relatoria do Min. Marco Aurélio.

Insta ressaltar que a matéria tampouco resta unânime no Supremo Tribunal Federal, conforme recente julgado proferido no HC 152.752/PR, por maioria de votos (seis votos contrários e cinco votos a favor da concessão da ordem). A propósito, na esteira do entendimento contrário à execução provisória da pena, transcrevo as seguintes conclusões da lavra do Ministro Celso de Mello, proferidas na análise deste writ:

"Posta a questão nesses termos, não há como compreender que esta Corte, em nome da presunção de inocência, afaste a possibilidade da inclusão do nome do réu no rol dos culpados antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, mas permita, paradoxalmente, a execução prematura (ou provisória) da pena, que se projeta com efeitos muito mais gravosos sobre o 'status poenalis' do condenado.

*(...)
Cabe acentuar, por necessário, que a presunção de inocência, que confere suporte legitimador a um direito fundamental, protegido por cláusula pétrea, titularizado, sem exceção, pela generalidade das pessoas, não se reveste de valor absoluto, porque encontra limite no trânsito em julgado da sentença penal condenatória, a partir de cujo transcurso o condenado passa, então, em razão de seu novo "status poenalis", a ostentar a condição de culpado.*

*(...)
A jurisprudência desta Suprema Corte enfatiza, bem por isso, com particular veemência, que "Não podem repercutir contra o réu situações jurídico-processuais ainda não definidas por decisão irrecorrível do Poder Judiciário, especialmente naquelas hipóteses de inexistência de título penal condenatório definitivamente constituído" (RTJ 139/885, Rel. Min. CELSO DE MELLO).*

Insista-se, pois, na asserção de que o postulado do estado de inocência repele suposições ou juízos prematuros de culpabilidade até que sobrevenha - como o exige a Constituição do Brasil - o trânsito em julgado da condenação penal. Só então deixará de subsistir, em relação à pessoa condenada, a presunção de que é inocente."

No mesmo sentido, colho a seguinte decisão monocrática:

"Registro também que o STF, com o julgamento do HC 126.292/SP, não legitimou toda e qualquer prisão decorrente de condenação de segundo grau. Nós admitimos que será permitida a prisão a partir da decisão de 2º grau, mas não dissemos que ela é obrigatória.

Evidenciado o constrangimento ilegal, em razão da ausência de demonstração da imprescindibilidade da medida extrema, esta Corte deverá invalidar a ordem de prisão expedida" (grifei).

Em momento posterior, o Ministro Gilmar Mendes, confirmando a evolução previamente anunciada, deferiu a liminar no HC 146.815-MC/MG, suspendendo a execução provisória da pena.

Isso posto, e tendo em conta que a conclusão a que chego neste habeas corpus em nada conflita com a decisão majoritária desta Corte, acima criticada, com o respeito de praxe, concedo a ordem, de ofício, a fim de que a paciente possa aguardar, em liberdade, o trânsito em julgado da condenação (art. 192 do RISTF)."

(STF, HC 153.468/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Julgado em 14/03/2018)

Cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 126.292/SP, não vinculou os Tribunais à obrigatoriedade de iniciar a execução da pena antes do trânsito em julgado, apenas orientando no sentido de que ela é permitida. Destaca-se que o próprio juízo de piso considerou inexistir fundamentos cautelares para se determinar a prisão preventiva do réu, resguardando-lhe o direito de apelar em liberdade (fl. 479).

Portanto, a execução provisória da pena afigura-se prematura, porquanto não constatada a imprescindibilidade da medida extrema.

Pautado nessas razões e considerando a decisão de admissibilidade do recurso especial interposto pela defesa, indefiro o pedido ministerial de expedição de carta de sentença formulado à fl. 687/687-v. Imperioso ressaltar a possibilidade de reforma do *decisum*, haja vista que não se esgotaram as vias recursais.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010487-71.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.010487-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS BEDE E SOUZA
ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ e outro(a)
APELANTE	:	Justica Publica
ASSISTENTE	:	PAULO HENRIQUE EGYDIO
ADVOGADO	:	SP137575 DEBORA MOTTA CARDOSO
	:	SP239888 KARIN TOSCANO MIELENHAUSEN
	:	SP390059 THIAGO LUCIO DANTAS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS BEDE E SOUZA
ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00104877120124036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por José Carlos Bede e Souza com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao apelo defensivo e deu provimento à apelação do Ministério Público Federal. Embargos declaratórios improvidos.

Alega-se, em suma, violação ao art. 59 do Código Penal, ao argumento de nulidade dos acórdãos por cerceamento de defesa e falta de fundamentação. Subsidiariamente, sustenta: a) a redução da pena-base ao mínimo legal, com o afastamento da valoração negativa das circunstâncias do crime para os delitos previstos nos arts. 5º e 6º da Lei nº 7.492/86, em razão de *bis in idem* configurado pela utilização de idêntico fundamento para valorar negativamente as circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria, bem como para reconhecer a continuidade delitiva na terceira fase; b) fixação de regime menos severo para o início de cumprimento de pena; e c) a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Em contrarrazões o Ministério Público Federal sustenta a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

O recurso merece ser admitido em razão da plausibilidade na tese de ocorrência de *bis in idem* pela utilização de idêntica fundamentação para a majoração da pena-base e da pena final. Descarta-se, de pronto, a alegação

de reexame de provas, considerando-se inexistir controvérsia sobre o acerto probatório, mas tão somente acerca de sua valoração e consequências legais.

O Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, concluiu pela manutenção da pena-base fixada pelo juízo *a quo*, acima do patamar mínimo legal, e rechaçou o pleito defensivo de desclassificação para o delito previsto no art. 171 do CP, nos seguintes termos (grifos no original):

"Materialidade.

Assim, resta analisar se o conjunto probatório é apto a demonstrar a responsabilidade do apelante pelos crimes em comento (artigos 5º, 9º e 16 da Lei n. 7.492/86).

*(...)
O que se extrai do conjunto probatório é que João Carlos apropriou-se de valores dos quais tinha posse, na condição de agente e analista financeiro da empresa "VENTURINI ASSOCIADOS FINANCIAL ADVISORS" e os utilizou em proveito próprio. Suficientemente caracterizada, portanto, a prática do delito previsto pelo artigo 5º da Lei n.º 7.492/86, caindo por terra tese defensiva de desclassificação para o crime de estelionato.*

O conjunto probatório também é apto a demonstrar a ocorrência do artigo 9º da Lei 7.492/86:

(...)

Havendo, pois, elementos suficientes para a condenação do apelante como incurso nas sanções do art. 19, caput, e par. único, da Lei n.º 7.492/86, é de rigor a manutenção da condenação.

Dosimetria

A defesa pleiteia seja aplicada a pena mínima cominada ao crime previsto no artigo 171 do Código Penal. No entanto, a desclassificação já foi rechaçada.

O Ministério Público Federal pleiteia que seja aplicada a causa de aumento de pena referente ao crime continuado entre os delitos do artigo 5º e entre os delitos do artigo 9º, todos da Lei n. 7.492/86.

O magistrado "a quo" fundamentou a dosimetria da pena nos seguintes termos:

"Quanto ao delito do artigo 16 da Lei n. 7.492/86, considerando-se os elementos constantes do artigo 59 do Código Penal, verifica-se que o grau de culpabilidade de JOSÉ CARLOS é reprovável, dada a utilização das boas relações profissionais de seu irmão pra captar investidores de forma irregular. Não há prova de mais antecedentes, considerando-se a Súmula 444 do STJ, e nada há nos autos que ateste conduta social reprovável. Não há elementos nos autos para aferir a respeito da personalidade do réu. As circunstâncias mediante as quais o crime foi cometido merecem especial reprimenda, dado o longo tempo de atuação irregular e o elevado valor captado de pessoas físicas. As consequências do crime foram graves, dado o desvio dos valores, mas, como caracterizam outro delito (artigo 5º da Lei n. 7.492/86), não serão aqui consideradas, sob pena de bis in idem. Nada há que considerar quanto ao comportamento da vítima. Assim fixo a pena base em 01(um) ano e 10(dez) meses de reclusão e 107 (cento e sete) dias multa em razão do delito descrito no artigo 16 da Lei n. 7.492/86."

Verifica-se que, com a manutenção da pena-base no patamar mínimo legal, o juiz sentenciante valorou negativamente a pena em razão da culpabilidade e das circunstâncias delitivas e para esta, fundamentou-se no longo tempo de atuação irregular e no elevado valor captado de pessoas físicas. Já na terceira fase, a Turma Julgadora considerou o número de infrações cometidas pelo acusado, ao longo dos anos de 2005 a 2009, para reconhecer a continuidade delitiva. Confira-se:

"A irrisignação do Parquet restringe-se à incidência da causa de aumento da continuidade delitiva entre os crimes do artigo 5º e entre os delitos do artigo 9º, todos da Lei n. 7.492/86.

In casu, restaram comprovados 06 (seis) aportes de capital, entregues diretamente ao réu, na suposta condição de agente financeiro autorizado, sem o devido e esperado encaminhamento dos valores à conta de investimentos mantida pela vítima, no período de novembro de 2005 a novembro de 2009.

Por sua vez, os 14 (catorze) recibos de investimento acostados às fls. 71/83 e 85, emitidos entre fevereiro de 2006 e dezembro de 2009, tiveram sua falsidade demonstradas após confronto com os extratos oficiais obtidos junto à "Hansard International Limited".

*Assim, a ocorrência da continuidade delitiva depreende-se claramente da narrativa constante da denúncia e das provas acostadas aos autos, razão pela qual não há qualquer óbice para sua incidência no caso concreto, conforme remansosa jurisprudência dos tribunais pátrios (confira-se, nesse sentido: **STJ: HC 200201644802**, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ Data 20.10.2003 PG: p. 286; **TRF5: ACR 00003692220104058001**, Des. Fed. Marco Bruno Miranda Clementino, Segunda Turma, DJE - Data: 28.02.2013 - p. 174).*

Note-se que a continuidade delitiva nada mais é do que uma ficção jurídica que visa a beneficiar o condenado, possibilitando que o magistrado adote a pena de apenas um dos delitos praticados, aumentando-a em percentual condizente com o número de vezes em que esse delito foi reiterado, nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução.

*O montante de aumento aplicado em razão da continuidade delitiva deve observar os parâmetros fixados pela jurisprudência deste E. Tribunal, a saber: de dois meses a um ano, 1/6 (um sexto) de acréscimo; acima de um ano e até dois anos, 1/5 (um quinto); acima de dois anos e até três anos, 1/4 (um quarto); acima de três anos e até quatro anos, 1/3 (um terço); acima de quatro anos e até cinco anos, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos, 2/3 (dois terços) de aumento (**ACR 00040769220074036114**, Des. Fed. Nelson Dos Santos, Segunda Turma, E-DJF3 Judicial 1 Data:17.05.2012; **ACR 00012523320024036116**, Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJU Data:15.06.2007)*

Assim, avaliado o número de infrações cometidas, elevo a pena em 1/6 (um sexto) para o crime do artigo 5º da Lei 7.492/86 (praticado seis vezes) e em 1/5 (um quinto) para os delitos do artigo 9º da Lei n. 7.492/86 (praticado catorze vezes).

Incidente o aumento da continuidade delitiva, nos termos acima, a pena definitiva a ser aplicada pela prática do crime do art. 5º da Lei 7.492/86 é de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 113 dias-multa. E para o crime do art. 9º da Lei 7.492/86 é de 03 (três) anos de reclusão e 169 (cento e sessenta e nove) dias-multa.

Somadas as penas aplicadas às condenações pelos artigos 5º, 9º e 16 da Lei n. 7.492/86, a pena definitiva unificada é de 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 389 (trezentos e oitenta e nove) dias-multa."

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Desse modo, razoável a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000563-12.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.000563-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO DE SOUZA SILVA
	:	ELCIO SCHULER
	:	ROGERIO TOSHIO HONDA
	:	JOSE ILTON CLAUDINO
	:	ROSANA DE CASSIA BUOGO CLAUDINO
ADVOGADO	:	SC015422 GUSTAVO NASCIMENTO FIUZA VECCHIETTI e outro(a)
	:	SC045749 UBYRAJARA PHILIPPS HEREDIA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005631220074036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por JOSÉ ILTON CLAUDINO, ANTONIO DE SOUZA SILVA e ÉLCIO SCHULER com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que decidiu, por unanimidade, "de ofício, absolver todos os réus da imputação do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, quanto aos fatos ocorridos nos anos-calendário de 2000 e 2001, com fundamento no art. 386, III, do CPP; dar parcial provimento aos apelos de ROSANA DE CASSIA BUOGO CLAUDINO e de ROGÉRIO TOSHIO HONDA para, com fundamento no art. 386, I e V, do Código de Processo Penal, absolvê-los da imputação do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, quanto aos fatos ocorridos no ano-calendário de 1999; dar parcial provimento aos apelos de ANTONIO DE SOUZA SILVA, ELCIO SCHULER e JOSÉ ILTON CLAUDINO para, mantendo sua condenação pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, relativamente aos tributos devidos pela pessoa jurídica no último trimestre de 1999, mantidos o regime inicial aberto, o valor unitário do dia-multa e a substituição da pena corporal por duas restritivas de direitos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu redimensionar a reprimenda de ANTONIO DE SOUZA SILVA, ELCIO SCHULER e JOSÉ ILTON CLAUDINO para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa". Embargos de declaração parcialmente providos, "apenas para sanar a omissão apontada quanto à alegação de cerceamento de defesa, e integrar o aresto embargado para rejeitar a referida preliminar".

Alega-se em síntese, divergência jurisprudencial e negativa de vigência aos seguintes dispositivos legais:

- art. 1º, III e 5º, XXXIX e XLVI da CF/88, arts. 53, 59 e 68, todos do CP, art. 385 e 564, IV do CPP e art. 12, I, da Lei n. 8.137/90, eis que "a utilização do elemento 'valor do tributo' ou 'grave dano à sociedade' atribuída como consequência do crime pela decisão recorrida viola a literalidade dos dispositivos ora indicados, bem como do posicionamento jurisprudencial";
- art. 1º, I da Lei n. 8.137/90, Súmula Vinculante n. 24/STF e art. 14, I do CP, porquanto "o crédito tributário está extinto e, sem crédito tributário líquido, certo e exigível, não há materialidade no crime tipificado no dispositivo ora indicado".

Em contrarrazões (fls. 967/979-v), o MPF sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Em relação aos arts. 14, I, 53 e 68, todos do CP e art. 385 do CPP, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência dos preceitos normativos não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*"

Acerca da possibilidade de majoração da pena-base, em razão da valoração negativa das consequências do delito, decorrente do valor do tributo suprimido, tem-se que a posição do órgão julgador coaduna-se com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê pelos arestos abaixo transcritos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I E II, DA LEI N. 8.137/90. 1) VIOLAÇÃO AO ARTIGO 157 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. 2) VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL - CP. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXASPERAÇÃO IDÔNEA. 3) AGRAVO DESPROVIDO. 1. In casu, reconhecer a obtenção ilícita da prova pelos fiscais da Receita Federal demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ, pois o Tribunal de origem apresentou fundamentação concreta para entender pela licitude da prova, qual seja, o estabelecimento comercial ser aberto ao público, a atuação decorrente do poder de polícia e a coleta de dados ter sido realizada sem oposição do administrador.

1.1. É assente o entendimento deste Sodalício no sentido de que a análise da alegada divergência jurisprudencial fica prejudicada quando a suposta dissonância aborda a mesma tese que amparou o recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional, e cujo julgamento esbarrou no óbice do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

2. A desvaloração de circunstância judicial que acarreta exasperação da pena-base deve estar fundada em elementos concretos, não inerentes ao tipo penal.

2.1. In casu, o desvalor das consequências do delito foi justificado pelo montante sonegado aos cofres públicos. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 682.150/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/04/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. CONEXÃO. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. EXPRESSIVO VALOR SONEGADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Quanto à suposta incompetência do juízo, assinalaram o acórdão e a sentença que os fatos, embora originários da mesma investigação, foram praticados no âmbito de pessoas jurídicas diversas e localizadas em Estados diferentes, sendo independentes, inclusive no tocante a participação de pessoas. Nesse contexto, não há como acolher a preliminar de incompetência sem o amplo exame do contexto fático dos fatos investigados em uma e outra ação, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

2. A pena-base foi fixada em 2 anos, 4 meses e 14 dias, em face das circunstâncias e consequências do delito (considerável prejuízo ao Fisco Federal), e, em razão da continuidade delitiva, atingiu o total de 3 anos, 11 meses e 12 dias de reclusão, em regime aberto e com substituição por duas restritivas de direito.

3. Já decidiu esta Corte ser viável a valoração negativa das consequências do delito advindas do prejuízo expressivo ao erário em hipóteses como a dos autos.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1142911/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 21/03/2018)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, II e IV, LEI N. 8.137/90). DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. MONTANTE DO VALOR SONEGADO. POSSIBILIDADE. REVALORAÇÃO JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto em sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ.

2. O entendimento predominante nesta Corte superior é no sentido de que é possível o incremento da pena-base dos crimes contra a ordem tributária com fundamento nas consequências do delito quando o valor sonegado é de grande monta. Precedentes.

3. A revaloração jurídica dos fatos incontra-versos constantes do acórdão de apelação é possível em sede de recurso especial, não havendo se falar em incidência do enunciado sumular n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1448858/SE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 04/10/2017)

Quanto ao item "b)", o entendimento esposado pela turma julgadora, no sentido de que "*a prescrição da pretensão estatal de cobrança do crédito tributário não possui reflexos na esfera penal, pois não implica prescrição da pretensão punitiva estatal (que deve ser aferida consoante as regras próprias do sistema penal), nem por outro modo extingue a punibilidade do agente*", encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SANÇÃO RESTRITIVA DE DIREITOS. ARTIGO 147 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Embora o Supremo Tribunal Federal tenha decidido pela viabilidade da imediata execução da pena imposta ou confirmada pelos tribunais locais após esgotadas as respectivas jurisdições, o que sequer ocorreu no caso, esta Corte Superior de Justiça tem se posicionado no sentido de que tal possibilidade não se estende às penas restritivas de direitos, tendo em vista a norma contida no artigo 147 da Lei de Execução Penal.

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DO § 1º, DO ART. 110 DO CP. 1.

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, o delito de sonegação de contribuição previdenciária, por ser material, consuma-se somente com a constituição definitiva do crédito tributário na instância administrativa, razão pela qual o termo inicial para contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do referido crédito no âmbito administrativo.

2. In casu, o crédito tributário foi definitivamente constituído em 3.10.2011, sendo plenamente aplicável, portanto, a vedação contida na parte final do § 1º, do art. 110 do CP.

3. Não verificado o transcurso de período superior a 4 anos, nos termos do art. 109, inciso V, necessário à configuração da prescrição da pretensão punitiva entre a data do recebimento da denúncia (7.8.2012) e a data da condenação (17.10.2014), não há que se falar em extinção da punibilidade.

PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. INVIABILIDADE.

Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, a prescrição superveniente do crédito tributário não influencia a persecução penal, tendo em vista que "embora constitua a prescrição uma causa de extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, V), tal circunstância não implica que a obrigação tributária não tenha nascido regularmente, gerando, a seu tempo, o dever de pagamento do tributo e, consequentemente, a consumação do delito" (REsp 1597580/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 30/06/2016).

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO INVIÁVEL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. Considerando a necessidade de oposição de embargos infringentes e de nulidade para esaurimento da instância ordinária com relação ao pleito de aplicação do princípio da insignificância, não cabe a este Tribunal analisar a matéria por ausência de prequestionamento, incidindo o óbice previsto na Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal.

2. O prequestionamento das questões objeto de irrisignação é imprescindível para a análise do Recurso Especial, inclusive na hipótese de se tratar de matéria de ordem pública.

3. Agravo parcialmente provido, a fim de determinar que a execução da pena do agravante ocorra somente após o trânsito em julgado da ação penal.

(AgRg nos EDeI no AREsp 1265734/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 14/12/2018)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISOS I, DA LEI 8.137/1990. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REGULAR E DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO. EXTINÇÃO POSTERIOR DO CRÉDITO. EM RAZÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE REFLEXO NO ÂMBITO PENAL. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA REGRA DO ART. 9º, §2º, DA LEI 10.684/03. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A constituição regular e definitiva do crédito tributário é suficiente à tipificação das condutas previstas no art. 1º, I a IV, da Lei nº 8.137/90.

2. A circunstância de, posteriormente, ter sido extinta a execução fiscal ajuizada, diante da caracterização da prescrição intercorrente do crédito tributário, não afeta a persecução penal. Precedentes.

3. Embora constitua a prescrição uma causa de extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, V), tal circunstância não implica que a obrigação tributária não tenha nascido regularmente, gerando, a seu tempo, o dever de pagamento do tributo e, consequentemente, a consumação do delito.

4. Não é possível a aplicação analógica da norma prevista no artigo 9º, § 2º, da Lei nº 10.684/2003 - que prevê a extinção da punibilidade dos crimes tributários em caso de pagamento integral do quantum debeat - , dada a inexistência de semelhança relevante entre o pagamento e a prescrição, à luz da ratio legis que informa o dispositivo. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RHC 81.446/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Acerca da alegada divergência jurisprudencial, não bastasse o teor do enunciado sumular, suficientes, por si só, para refutar a pretensão do recorrente, verifica-se que, *in casu*, não foram preenchidos os requisitos para a admissibilidade do reclamo especial nesse aspecto.

Com efeito, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a

mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nílson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e os paradigmas indicados - limitando-se a transcrever as ementas dos precedentes e a trazer o inteiro teor das decisões -, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Nessa senda o entendimento do STJ: "ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretende afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade. 2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional. 3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, a declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. 4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1170249/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000892-64.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.000892-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GABRIEL DE ALMEIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP232099 LUIZ FELIPE DEFFUNE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008926420174036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Gabriel de Almeida de Souza, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, à unanimidade, negou provimento ao seu recurso de apelação.

Alega-se, em síntese:

a) violação do art. 59, do CP e ao art. 42 da Lei nº 11.343/06, porquanto as circunstâncias em que ocorreu o crime não justificam o aumento da pena-base acima do mínimo legal;

b) contrariedade ao art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, eis que presentes os requisitos para a aplicação da minorante em seu patamar máximo.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No que tange à dosimetria da pena e a suposta inobservância do art. 59 do CP e 42, da Lei nº 11.343/06, a discussão, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase de dosagem da sanção. O acórdão recorrido manteve a exasperação da pena-base da recorrente, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, *in verbis*:

"(...) No que diz respeito à primeira fase da dosimetria, a defesa alega que a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, porquanto as circunstâncias do art. 59 do Código Penal seriam favoráveis ao acusado, que não poderia ser confundido com "traficante profissional de drogas". Além disso, trata-se de réu primário, de bons antecedentes, com ocupação lícita e residência fixa. Os argumentos não prosperam.

Veja-se, de início, que a Lei de Drogas prevê em seu artigo 42: "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

Assim, a quantidade e a alta nocividade da droga apreendida permitem a fixação da pena-base acima do mínimo legal, uma vez que constituem circunstâncias preponderantes legalmente previstas.

No presente caso, o MM. Juiz a quo ponderou adequadamente as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, excusando a sanção penal somente em razão da quantidade e natureza da droga apreendida. Deveras, trata-se de considerável quantidade de droga (5.996 g), altamente prejudicial para a saúde humana e de alto valor comercial (3,4-metilenodioximetanfetamina - MDMA), fatores que permitem o agravamento da pena.

Mantém-se a pena-base, portanto, em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. (...)"

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas somente é permitida nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, situação inócena na espécie.

Desse modo, a análise da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, providência vedada pelo teor da súmula nº 07 do STJ.

Nessa direção, confirmam-se os precedentes:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ANTERIOR ATINGIDA PELO PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

2. A individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo permitido ao julgador, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

(...)"

(HC 452.334/AC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. A reforma do julgado com o intuito de se acolher o pleito defensivo de absolvição exigiria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena, sendo permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

2. Nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão do cálculo da pena em sede de recurso especial é admissível apenas se estiver caracterizada ilegalidade flagrante, não sendo essa via recursal meio hábil ao reexame dos parâmetros adotados pelas instâncias ordinárias na exasperação da reprimenda, uma vez que a análise das circunstâncias judiciais envolve particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do magistrado.

3. Na hipótese dos autos, a extensão do dano e o prejuízo sofrido pela vítima autorizam o aumento de pena na primeira etapa da dosimetria, pois não se pode dizer que sejam inerentes ao tipo do art. 316 do Código Penal.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1465517/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017)

Outrossim, descabe a alegação de que a quantidade de drogas apreendida não justifica a exasperação da pena-base, sendo imperioso salientar que a recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende como

legítima a exasperação da pena ainda que apreendida quantidade de droga em patamar inferior àquela verificada nos autos (5,996g de cocaína).

Nesse sentido (grifêi):

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTO CONCRETO. AUMENTO PROPORCIONAL. ATIVIDADE DE TRANSPORTADORA. ELEMENTOS CONCRETOS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. MINORANTE NEGADA. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A exasperação da pena-base em 1/6 (10 meses), com fundamento consistente na quantidade e natureza da droga apreendida - 2,462 Kg de cocaína - é válida e proporcional nos termos da jurisprudência desta Corte Superior.
2. A exigência de elementos outros que denotem o efetivo envolvimento do agente com o crime do tráfico de entorpecentes que não apenas a evidência do transporte da droga, restou efetivamente demonstrada no acórdão quando registrou que "A certidão de Movimentos Migratórios de fls. 111/112 confirma que a ré já esteve no Brasil, ao menos duas vezes, além dos fatos discutidos nesses autos", e que a agravante não comprovou "de onde provinham os recursos para custear as viagens internacionais feitas por ela", concluindo não tratar-se de simples caso de "mula" do tráfico, mas que os fatos evidenciam "a integração da acusada à organização criminosa ou dedicação à criminalidade", razão pela qual foi negada a benesse do art. 33, §4º da Lei n. 11.343/06. Incidência da Súmula. 7/STJ.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 1156792/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFASTAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - In casu, verifica-se que a pena-base da paciente restou afastada do mínimo legal, em razão da quantidade e natureza de drogas apreendidas, em consonância com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, que demonstram maior reprovabilidade da conduta e não revelam, de plano, a flagrante ilegalidade capaz de ensejar a concessão da ordem de ofício.

III - As instâncias ordinárias afastaram a redutora, ao argumento de que o paciente se dedicava às atividades criminosas, lastreando-se na quantidade de drogas apreendidas, qual seja, 1,040 (um quilograma e quarenta gramas) de cocaína.

IV - A jurisprudência deste Tribunal Superior é uníssona no sentido de que a utilização concomitante da quantidade de droga apreendida para elevar a pena-base, na primeira fase da dosimetria, e para afastar a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, na terceira fase, por demonstrar que o acusado se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa, não configura bis in idem. Precedentes.

V - A quantidade e a natureza dos entorpecentes foi utilizada na primeira fase para exasperar a pena-base, bem como na terceira fase da dosimetria da pena para afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado, sendo, portanto, considerada como circunstância desfavorável, situação que impede a fixação do regime inicial semiaberto unicamente em razão da quantidade de pena, ex vi do art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal, e art. 42 da Lei n. 11.343/06.

Habeas corpus não conhecido."

(HC 383.100/MT, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017)

Em todos os casos acima a quantidade de droga apreendida foi inferior à apreensão verificada no caso em análise e, mesmo assim, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal.

Dessa feita, encontrando-se o *decisum* em plena consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostra-se descabido o recurso, que encontra obstáculo na súmula nº 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Noutro giro, defende o recorrente a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 em sua fração máxima de 2/3 (dois terços).

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, decidiu que a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas deve ser aplicada por entender preenchidos os seus requisitos, reduzindo a diminuição fixada pelo juízo de piso, à razão de 1/6 (um sexto), tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso. Confira-se, a propósito:

"(...) Na terceira fase, pleiteia a defesa a incidência da causa de diminuição de pena disposta no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/03 no patamar máximo de 2/3 (dois terços), pelos mesmos motivos aduzidos quanto à pena-base aplicada.

O pedido não deve ser acolhido.

O § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

Em juízo, Gabriel de Almeida de Souza confessou a prática delitiva. Revelou ter viajado para Barcelona/ESP apenas para buscar a droga. Ficou na cidade por 12 (doze) dias, onde ficou hospedado em um hotel ("Sunaton Hotel"). A hospedagem e as passagens de avião foram pagas por um conhecido do réu, que o contratou para a viagem. Esse conhecido mora em São José/SC, mas não é próximo ao acusado. Via-o em festas, mas raramente. O réu afirmou que estava desempregado e desesperado, porque seu dinheiro estava acabando, o que o fez aceitar a oferta desse conhecido de buscar a droga. O nome dessa pessoa é "William Fraga". Conheceu "William" em uma festa de música eletrônica, em Balmário Camboriú/SC. Não soube dizer qual seria a ocupação de "William". Relatou ter recebido a proposta em uma festa, a qual recusou no começo, mas a aceitou afinal. Questionado sobre o motivo que o teria levado a praticar o crime, afirmou que estava desesperado por não encontrar emprego, que morava com seus pais e desejava morar sozinho e pela oferta de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) feita por "William" para trazer a droga. Afirmou não ter sido incumbido de levar nada para Barcelona/ESP, mas apenas de trazer a droga. A droga foi entregue ao réu na "Calle [rua] Paris", próximo à "Praça Catalunha", no centro de Barcelona/ESP. A droga foi entregue oculta no fundo falso de uma mala vazia. A droga foi entregue 6 (seis) dias após a chegada do acusado a Barcelona/ESP. Ficou na cidade espanhola por 12 (doze) dias, por assim ter sido determinado por "William" e por aquele que lhe entregou a droga. As passagens foram compradas pelo réu, não com seu próprio dinheiro, mas com aquele fornecido por "William", uma semana depois de ter aceitado a proposta de trazer a droga. Afirmou que o dinheiro serviu para comprar as passagens e pagar pela hospedagem em Barcelona/ESP, o que foi feito em uma agência de viagens. Conversava com "William" por meio de aplicativos ("Telegram", "Whatsapp"). No Brasil, não teve contato com nenhuma outra pessoa além de "William". Em Barcelona/ESP, teve contato com uma única pessoa, residente da cidade europeia, a mesma que lhe entregou a droga. Levou cerca de mil euros consigo para a Espanha. Pagou cerca de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) pelas passagens de ida e volta e hospedagem, na agência de viagens. As perguntas do Ministério Público Federal, respondeu que não se recorda do número de telefone de "William", porque às vezes utilizava mais de um. Não sabe o endereço de "William", mas sabe o bairro e referências de onde pode ser encontrado (próximo à loja "Cassol", de materiais de construção, no bairro Kobrasol, em São José/SC). Afirmou que "William" e seu associado de Barcelona/ESP não lhe deram nenhuma garantia pelo transporte da droga, senão o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que seria pago. Asseverou ter aceitado transportar a droga devido ao seu desespero, por estar desempregado em razão da crise econômica, embora tivesse um bom currículo. A pessoa que lhe entregou a droga fala um pouco de português e espanhol, mas acredita que é brasileira. A mala com a droga oculta foi entregue vazia por essa pessoa. Às perguntas da defesa, respondeu que possuía uma dívida que chegava quase à metade do valor que lhe foi oferecido.

As informações prestadas pelo réu permitem concluir que se trata de pessoa arrematada por uma organização criminosa para realizar pontual transporte de droga e que não integrou, com um mínimo de estabilidade, o grupo criminoso.

Considero que tais elementos, somados à sua primariedade e bons antecedentes, bem como à ausência de provas de que se dedique a atividades criminosas, permitem a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Veja-se, porém, que o magistrado não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista (2/3) quando presentes os requisitos legais e possui plena discricionariedade para fixar, de forma fundamentada, a redução no patamar que entenda necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, observo que o acusado cometeu o crime de tráfico premido exclusivamente por necessidades econômicas.

É certo que o réu dispunha de outros meios para amealhar a quantia de que precisava, de maneira que nada justifica ter optado pela prática de tráfico de drogas para isso.

Consideradas essas peculiaridades, é adequada a redução da pena em 1/2 (um meio), como operada pelo Juiz de primeiro grau, e não na fração máxima prevista pelo art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, 2/3 (dois terços), reservada a casos menos graves. (...)"

Não se pode tachar de violado o dispositivo legal se não adotado o percentual máximo de redução previsto, como quer a defesa, pois os limites de redução ficam a critério do juiz, que, sopesando as particularidades do caso concreto, fixa o *quantum* necessário à satisfação da reprimenda.

Nesse sentido:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º; LEI N. 11.434/2006. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO EM 1/6. AGENTE NA CONDIÇÃO DE MULA. ÍNDICE PROPORCIONAL. REGIME PRISIONAL. DETRAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A ciência pelo condenado de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional de drogas constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pela qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.
2. A detração prevista no art. 387, § 2º, do CPP impõe ao Juiz sentenciante, no momento da prolação do édito condenatório, a consideração do tempo de prisão provisória do réu, naquele mesmo processo, para a definição do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.
3. É incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal).
4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1558162/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017)

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGENTE NA CONDIÇÃO DE "MULA". FUNDAMENTO VÁLIDO PARA A MODULAÇÃO DO ÍNDICE DE REDUÇÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA ALIADA A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

4. Os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades

criminosas ou integrarem organização criminosa (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006).

5. A ciência pelo paciente de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pelo qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.

6. Não há se falar em bis in idem quando, embora tenham sido valoradas a quantidade e a natureza da droga na primeira e na terceira etapa do cálculo da pena, há também outros elementos dos autos que, por si sós, autorizam a modulação da benesse.

Precedentes.

7. Inalterado o quantum da pena fixada, ficam mantidos o regime inicial fixado (semiaberto) e a inviabilidade de sua substituição por restritivas de direitos, nos moldes exarados pela Corte de origem.

8. Habeas corpus não conhecido."

(HC 383.214/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 25/04/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM ESTABELECIDO. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º. DA LEI N. 11.343/2006. PATAMAR MÁXIMO. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA FINAL FIXADA EM PATAMAR SUPERIOR A QUATRO ANOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AGRADO DESPROVIDO.

- A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a elevada quantidade da droga apreendida (quase 4 Kg de cocaína).

- A alteração do percentual de diminuição da pena previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, no caso dos autos, demandaria a incursão no conjunto probatório, medida vedada em sede de recurso especial.

(...)

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1386754/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Ericson Maranhão, j. 05.03.2015, DJe 13.03.2015)

Desse modo, como os limites da redução ficam a critério do juiz, de acordo com as peculiaridades do caso, bem assim porque o *decisum* coaduna-se com o entendimento da Corte Superior quanto ao tema, a tese do recorrente encontra óbice nos enunciados das Súmulas n. 07 e n. 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial, ficando prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000892-64.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.000892-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GABRIEL DE ALMEIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP232099 LUIZ FELIPE DEFFUNE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00008926420174036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Gabriel de Almeida de Souza, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, à unanimidade, negou provimento ao seu recurso de apelação.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao art. 5º, LVII, da CF tendo em vista que ninguém deverá ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e, no caso, "o recorrente respondeu solto toda instrução processual, sendo temerário colocá-lo no cárcere, quando há recurso pendente".

O art. 1.035 do novo CPC, c.c. o art. 327 do Regimento Interno do STF, exige que o recorrente demonstre em preliminar do recurso a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Quanto ao recurso extraordinário em tela, constata-se crucial e incontornável falha construtiva, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o referido art. 1.035 do CPC/2015.

Nesse sentido (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

Logo, deixando a parte recorrente de cumprir requisito do reclamo excepcional, de rigor a inadmissão do recurso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002330-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MADALENA MARIA DE SOUZA FARIA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE DE FATIMA FERRAZZA VALIM DE MELO - MS4860

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno manejado pela parte autora em face de decisão desta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial.

DECIDO.

O recurso contra a decisão de não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, consoante disciplina expressa do art. 1.042 do Código de Processo Civil.

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam o cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

Aqui, todavia, não se cuida de decisão a negar trânsito a recurso excepcional por estar a tese recursal em confronto com entendimento consolidado em recurso representativo de controvérsia, tampouco a impugnar decisão de sobrestamento, o que afasta, por conseguinte o cabimento do agravo interno na espécie.

Assim sendo, deflui ter a parte autora veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo de interno ou regimental em hipóteses como a dos autos.

Tem-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Nesse mesmo sentido, destacam-se as recentes decisões do C. STJ, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CPC/2015. RECURSO CABÍVEL. ART. 1.042. ART. 1.030, I, § 2º, "B". VEDAÇÃO EXPRESSA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EM FACE DE DECISÃO QUE INADMITE RESP FUNDAMENTADA EM REPETITIVO. NÃO CABE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outra de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe de 26/08/2016).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 07/02/2017)

AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. A decisão que não admite o recurso extraordinário por ausência de demonstração de repercussão geral é impugnável por meio de agravo em recurso extraordinário.

2. A interposição de agravo interno é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC).

Agravo interno não conhecido.

(AgInt no RE nos EDcl no AREsp 639.161/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016)

Ante o exposto, não conheço do agravo interno.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62532/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032444-61.2004.4.03.6100/SP

		2004.61.00.032444-4/SP
APELANTE	:	MARCIO ROBERTO BORGES e outros(as)
	:	LUIZ AGNALDO VANDERLEI
	:	ROSA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP220917 JORGE LUIZ REIS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno ACEIRO e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00324446120044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Márcio Roberto Borges e outros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega violação ao artigo 4º do Decreto nº 22.626/33 e às Leis nºs 8.078/90 e 4.380/64, sustentando-se, em síntese, anatocismo decorrente da tabela *Price* e a incidência do Código de Defesa do Consumidor.

Inicialmente, quanto à violação ao artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, não é cabível o recurso especial para afeirar suposta contrariedade a normas regulamentares, tendo em vista que os referidos atos, de natureza administrativa, não se enquadram no conceito de lei federal para efeito de cabimento de recurso especial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. VIOLAÇÃO A DECRETO. IMPOSSIBILIDADE. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REFORMA DESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ.

(...)
2. O STJ possui entendimento de que o comando legal inserido em decreto não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza a discussão quanto à sua inteligência em Recurso Especial. (g. m.)

(...)
5. Recurso Especial não conhecido.

(Resp 1656911/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 11/05/2017)

Também, quanto à violação as Leis nºs 8.078/90 e 4.380/64, o recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

E, ainda, não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmáticos ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Ainda assim, quanto ao mérito, o v. acórdão entendeu haver a prática de anatocismo, determinando a revisão do cálculo do saldo devedor.

Confira-se a ementa:

(...)
IV - É defesa na utilização da Tabela Price dos contratos de mútuo no âmbito do SFH, quando ocorre a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa.
V - "In casu", a prática do anatocismo restou demonstrada, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, sendo legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária. (g. m.)

(...)
Assim, não se verifica a presença do interesse recursal da parte autora, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 996 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

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

	2007.03.99.008912-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OCTAVIO SOUZA NETO e outro(a)
	:	AUREA CRISTINA DE MELLO
ADVOGADO	:	SP146227 RENATO PINHEIRO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP084854 ELIZABETH CLINI DIANA
No. ORIG.	:	98.00.53046-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Octávio Souza Neto e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 6º, inciso V e 51, incisos IV, XV e XVI do Código de Defesa do Consumidor; artigo 4º do Decreto nº 22.626/33; e artigo 6º, alínea "c" da Lei nº 4.380/64, sustentando-se, em síntese, a incidência da lei consumerista para revisar/afastar as cláusulas abusivas; afastamento da Tabela Price, e inversão do modo de amortização do saldo devedor.

Inicialmente, quanto à violação ao artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, posto não ser cabível para aferir suposta contrariedade a normas regulamentares, tendo em vista que os referidos atos, de natureza administrativa, não se enquadram no conceito de lei federal para efeito de cabimento de recurso especial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. VIOLAÇÃO A DECRETO. IMPOSSIBILIDADE. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REFORMA DESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ.

(...)
2. **O STJ possui entendimento de que o comando legal inserido em decreto não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza a discussão quanto à sua inteligência em Recurso Especial. (g. m.)**

(...)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1656911/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 11/05/2017)

No tocante à incidência do Código de Defesa do Consumidor, em seu voto o Des. Federal Relator Wilson Zauhy, consignou o seguinte:

(...)

Código de Defesa do Consumidor

O Colendo Superior Tribunal de Justiça colocou uma pá de cal sobre a questão da aplicabilidade dos dispositivos do código consumerista aos contratos bancários e de financiamento em geral com edição da Súmula 297: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido, o STF firmou entendimento no julgamento da ADI nº 2.591/DF, todavia, excetuou da abrangência do CDC "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia":

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIAÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL.

1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.

2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito.

3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência.

4. Ao Conselho Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro.

5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia.

6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO.

7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo sistema financeiro nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade.

8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro. CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEMESSA MATÉRIA.

9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa — a chamada capacidade normativa de conjuntura — no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro.

10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional.

11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem ao funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade.

(ADI nº 2591, Rel. Min. Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 07.06.06)

Portanto, a aplicabilidade do CDC às instituições financeiras não tem o alcance que se pretende dar, uma vez que os contratos bancários também estão regidos por normas específicas impostas pelo Banco Central do Brasil. (g. m.)

(...)

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

No que se refere à forma de amortização da dívida, constata-se que a controvérsia foi solucionada por meio do Recurso Repetitivo firmado nos autos nº 1.110.903/PR, julgado nos termos do art. 543-C, § 1º do CPC/1973, verbis:

CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).

II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

III. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp nº 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)

RESSALTO, ainda, que, no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional, o referido entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 450/STJ, assim redigida: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação."

E por fim, quanto ao afastamento da Tabela Price, o C. Superior Tribunal de Justiça, também em julgamento de recursos selecionados como representativos de controvérsia, submetidos à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, entendeu o que segue:

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

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil/1973 (art. 1.040, I, do CPC/2015).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigmas julgados conforme a sistemática do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.030, I e/c 1.040, I do CPC/2015) e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007064-85.1994.4.03.6100/SP

	2007.03.99.039381-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FIACAO PROGRESSO S/A
ADVOGADO	:	SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
No. ORIG.	:	94.00.07064-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

[Tab]

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

"Não conheço do agravo retido interposto pelo Conselho às fls. 120/136, eis que não reiterado nas contrarrazões da apelação (§ 1º do art. 523, do CPC).

Quanto ao recurso de apelação, anoto, inicialmente, que ele foi interposto antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual será apreciado de acordo com o CPC de 1973, "com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (eminciação nº 2º do E. STJ).

No mérito, tenho que assiste razão à apelante.

Consta do auto de infração e notificação nº 121341, lavrado em 26/10/1992 (fl. 17), que a empresa "apesar de autuada e notificada, não requereu o seu registro no CREA-SP, continuando assim a exercer ilegalmente as atividades discriminadas no art. 7º da lei federal 5.194/66, sem observar o que dispõe o seu art. 8º, parágrafo único (...) infringindo assim a lei 5.194/66, alínea 'A', artigo 6º, obrigando-se ao pagamento da multa de Cr\$ 10.387.191,76".

Dispõem os referidos artigos da Lei 5.194/66:

"Art. 6º Exerce ilegalmente a profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo:

a) a pessoa física ou jurídica que realizar atos ou prestar serviços público ou privado reservados aos profissionais de que trata esta lei e que não possua registro nos Conselhos Regionais;

b) o profissional que se incumbir de atividades estranhas às atribuições discriminadas em seu registro;

c) o profissional que emprestar seu nome a pessoas, firmas, organizações ou empresas executoras de obras e serviços sem sua real participação nos trabalhos delas;

d) o profissional que, suspenso de seu exercício, continue em atividade;

e) a firma, organização ou sociedade que, na qualidade de pessoa jurídica, exercer atribuições reservadas aos profissionais da engenharia, da arquitetura e da agronomia, com infringência do disposto no parágrafo único do art. 8º desta lei.

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;

b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;

c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;

d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;

e) fiscalização de obras e serviços técnicos;

f) direção de obras e serviços técnicos;

g) execução de obras e serviços técnicos;

h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.

Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.

Art. 8º As atividades e atribuições enunciadas nas alíneas a, b, c, d, e e f do artigo anterior são da competência de pessoas físicas, para tanto legalmente habilitadas.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas nos arts. 7º, com exceção das contidas na alínea "a", com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta lei lhe confere."

Pois bem, acerca do registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, estabelece a Lei 6.839/80:

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros". (destaquei)

Vale dizer, o registro da empresa e a indicação do profissional responsável técnico perante determinado Conselho de Fiscalização Profissional deve levar em conta a atividade básica desenvolvida pela empresa.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ATIVIDADE BÁSICA DIVERSA. INSCRIÇÃO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. "A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a especialidade da atividade básica desenvolvida pela empresa define sob a égide de qual órgão está a fiscalização de seu desempenho" (REsp 475.077/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 13.12.04).

2. Para que haja julgamento extra petita faz-se necessário que tenha sido julgado questão diversa da pretendida pelo autor.

3 "Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

4. Recurso especial improvido." (destaquei)

(REsp 843422/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 07/03/2007 p. 215)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CONSELHO PROFISSIONAL. EMPRESA DEDICADA AO COMÉRCIO DE BEBIDAS. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme jurisprudência uníssona do STJ, é a atividade básica da empresa o critério legal utilizado para definir qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. No caso dos estabelecimentos cuja atividade preponderante seja o comércio de bebidas, é despidiendo o registro no Crea, em virtude da natureza dos serviços prestados. Ou seja, sua atividade-fim não está relacionada com os serviços de engenharia, arquitetura e/ou agronomia definidos na Lei n. 5.194/66.

3. Agravo regimental não-provido." (destaquei)

(AgRg no REsp 820835/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 13/10/2008)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ATIVIDADE BÁSICA. METALURGIA. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o critério legal para a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa, e não pela qualificação técnica da mão de obra especializada empregada na linha de produção industrial.

2. O Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que a atividade básica da agravante não está relacionada entre aquelas sujeitas a fiscalização pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia. Contudo, a revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (destaquei)

(AgRg no AREsp 255.901/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4/2/2013)

Na hipótese dos autos, verifica-se à fl. 10 que a empresa tinha por atividade "o fabrico de produtos de lã, algodão e fibras sintéticas e demais operações inerentes à indústria correlata" e, quanto a isso, inexistia controvérsia, posto que reconhecido pelo próprio réu (fl. 184).

De seu turno, a Lei nº 5.194/66, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, dispõe que:

"Art. 1º As profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo são caracterizadas pelas realizações de interesse social e humano que importem na realização dos seguintes empreendimentos:

a) aproveitamento e utilização de recursos naturais;

b) meios de locomoção e comunicações;

c) edificações, serviços e equipamentos urbanos, rurais e regionais, nos seus aspectos técnicos e artísticos;
d) instalações e meios de acesso a costas, cursos e massas de água e extensões terrestres;
e) desenvolvimento industrial e agropecuário."

Bem se vê, pois, que a atividade básica desenvolvida pela empresa não está relacionada dentre as atribuições do engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo.

No mesmo sentido, são os julgados deste Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREAA/SP. REGISTRO DA EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA NÃO SE ENQUADRA NO RAMO DA ARQUITETURA, ENGENHARIA E AGRONOMIA. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO RETIDO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDOS.

-A prova pré-constituída, devidamente produzida nos autos, se mostrou apta a identificar a natureza e o objeto social da empresa, não havendo que se falar em violação à garantia constitucional de ampla defesa.

-A respeito da inscrição de pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional, a Lei n.º 6.839/80, em seu art. 1º, estabelece: "Art. 1º. O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

- Conforme entendimento firmado no âmbito do STJ é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina a qual conselho profissional deverá submeter-se.

- Da análise da Ata da Assembleia Geral Extraordinária, juntada às fls. 17/18, verifica-se que o objeto da sociedade empresária é "exploração industrial e comercial do ramo têxtil em todas as suas modalidades, inclusive prestação de serviços de beneficiamento de tecidos, principalmente, no que tange a estamparia, podendo ainda, efetuar importação e exportação de matérias primas, máquinas e produtos manufaturados relativos ou não às suas atividades principais, desde que não de autorização específica do Poder Governamental.", logo, não há a prestação de serviços próprios da profissão de engenheiro agrônomo ou arquiteto, não havendo razão para sua sujeição ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo-CREAA/SP.

-Agravos retidos improvidos.

-Apelação e remessa necessária improvidas." (destaquei)

(APELREEX 0002773-65.2010.4.03.6105, Rel. Des. Federal MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 de 29/08/2017)

"AÇÃO DECLARATÓRIA. REGISTRO JUNTO AO CREA-SP. EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL NÃO SE ENQUADRA NO ART. 1º DA LEI 5.194/66. NÃO ENQUADRAMENTO.

1. A autora tem como atividade principal a comercialização de tecido de malha tinto e atividade secundária de produção de malha circular e cruá, utilizando como matérias prima produtos químicos, corantes e fios têxteis, sendo que seus equipamentos necessitam de conhecimentos na área química e não na área específica de engenharia.

2. Atividade preponderante que não se enquadra na Lei 5.194/66.

3. Não sujeição ao registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREAA), nem à fiscalização e penalidades no caso de descumprimento das citadas normas legais.

4. Apelação e remessa oficial improvidas." (destaquei)

(REEX 2000.61.00.046019-0/SP, Rel. Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO, Terceira Turma, D.E. 27/01/2010)

"ADMINISTRATIVO. CREA. INDÚSTRIA TÊXTEL. ATIVIDADE BÁSICA QUE NÃO SE AMOLDA AO ROL ESTABELECIDO PELO LEGISLADOR. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Não há obrigatoriedade de inscrição no CREA, quando a atividade desenvolvida, consoante prova pericial realizada, não está relacionada dentre as atribuições de engenharia, arquitetura e engenharia agrônoma, as quais devem se constituir na atividade básica da empresa. 2. Precedentes do C. STJ, dos Tribunais Regionais e desta E. Corte.

3. Apelação do Conselho e remessa oficial a que se nega provimento." (destaquei)

(AC 0031293-22.1988.4.03.6100, Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, DJF3 de 11/06/2008)

"ADMINISTRATIVO. CREA. ATIVIDADE BÁSICA VOLTADA AO RAMO TÊXTEL. DESNECESSIDADE DO REGISTRO DA EMPRESA NO CONSELHO. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 1º DA LEI

6839/80. 1. Inexigibilidade da obrigação do registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, quando verifica-se que para o desenvolvimento da empresa não é necessário conhecimento específico na área de engenharia e sim conhecimento em diversas áreas.

2. Embora a empresa possua em seu quadro engenheiros que atuam em atividades complementares não há obrigatoriedade do registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -

CREAA, por ter suas atividades voltadas para o ramo têxtil.

3. Apelação e remessa oficial improvidas." (destaquei)

(AC 0670368-24.1985.4.03.6100, Juiz Federal Convocado MANOEL ALVARES, DJU de 28/04/2004)

Conclui-se, portanto, que a apelante, em razão de sua atividade básica, não está sujeita ao registro e fiscalização do CREA. Por consequência, resta prejudicada a análise da alegação de que a empresa teria encerrado suas atividades antes da lavratura da autuação impugnada.

Ante o exposto, dou provimento à apelação interposta nos termos da fundamentação, com a inversão dos ônus da sucumbência.

É como voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006100-33.2010.4.03.6100/SP

		2010.61.00.006100-7/SP
APELANTE	:	G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061003320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

"Não assiste razão à apelante.

Com efeito, a ação monitoria encontra-se inserida nas disposições contidas nos artigos 1.102-A a 1.102-C do Código de Processo Civil, dispondo o artigo 1.102-A:

"A ação monitoria compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel."

E, por documento hábil a respaldar a pretensão à tutela monitoria, a doutrina tem afirmado como sendo "aquele produzido na forma escrita e dotado de aptidão e suficiência para influir na formação do livre convencimento do juiz, acerca da probabilidade do direito afirmado pelo autor, como influiria se tivesse sido utilizado no processo de cognição plena." (in Código de Processo Civil Interpretado - Atlas - 2ª edição - p.2645 - Prof. Antonio Carlos Marcato).

Na jurisprudência já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que **uma das características marcantes da ação monitoria é o baixo formalismo predominante na aceitação dos mais pitorescos meios documentais, inclusive daqueles que seriam naturalmente descartados em outros procedimentos. O que interessa, na monitoria, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal** (REsp 1025377/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 04/08/2009).

A par disso, para a **propositura da ação monitoria é exigido, tão somente, uma prova escrita da obrigação**, destituída de força executiva, servindo, assim qualquer instrumento ou documento que traga em si alguma probabilidade de se reconhecer a existência da obrigação a ser cumprida. Vale dizer que o excesso de cobrança não inibe o procedimento monitorio, pois tais valores podem ser revistos mediante simples cálculos aritméticos.

Aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que **reconhecia a existência de prova documental da dívida, não se exige que os documentos que instruem a ação monitoria demonstrem a liquidez do débito objeto da cobrança** (REsp 967.319/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 12/02/2009)

Em se tratando de **Contrato de Prestação de Serviço**, a jurisprudência entende ser suficiente à propositura da ação monitoria a juntada do **contrato de prestação de serviços e algum indício do cumprimento da contraprestação** pelo autor, isto é, de que o serviço contratado foi prestado.

Isso porque estes documentos demonstram a existência de relação jurídica entre a parte autora e a parte ré, a obrigação assumida pela ré e o seu inadimplemento, sendo suficientes à propositura da ação monitoria, bem como à comprovação dos fatos constitutivos do direito do autor.

Por outro lado, quando a parte ré afirma que os serviços não foram prestados, isto é, suscita a *exceptio non adimpleti contractus*, o ônus de comprovar o descumprimento da contraprestação pelo autor recai sobre a parte ré, vez que se trata de fato impeditivo ao direito do autor.

Colaciono os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO POR ADMINISTRAÇÃO. INDIVIDUOSA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS NÃO COMPROVADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MONITÓRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não configura ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 o fato de o col. Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados pela parte recorrente, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte, suficiente para decidir integralmente a controvérsia. 2. O acórdão recorrido, **analisando detidamente os autos, mediante o exame do instrumento contratual e dos documentos acostados, concluiu ser individuosa a prestação de serviços pela autora e não comprovada a exceptio non adimpleti contractus pela demandada, mantendo a procedência do pedido monitorio**, com a constituição do título judicial. 3. A reforma do julgado demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fáctico-probatório dos autos, providência vedada no âmbito do recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7/STJ. 4. Registra-se que "a errônea valoração da prova que enseja a incursão desta Corte na questão é a de direito, ou seja, quando decorre de má aplicação de regra ou princípio no campo probatório e não para que se colham novas conclusões sobre os elementos informativos do processo" (AgInt no AREsp 970.049/RO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 04/05/2017, DJe de 09/05/2017). 5. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 226.235/BA, Rel. Ministro LAZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. AÇÃO MONITÓRIA. SUFICIÊNCIA DA DOCUMENTAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DOCUMENTO. JUNTADA. APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. **"O contrato de prestação de serviço educacional, acompanhado de demonstrativo do débito, a refletir a presença da relação jurídica entre credor e devedor e a existência da dívida, mostra-se hábil a instruir a ação monitoria"** (AgInt. no AgRg. no REsp. 1.104.239/MG, Relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 8/6/2016). 2. Não se admite o recurso especial quando sua análise depende de reexame de matéria de prova (Súmula 7 do STJ). 3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 1603276/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 02/06/2017)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - COBRANÇA DE MENSALIDADES ESCOLARES VIA CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECLAMO DA INSTITUIÇÃO EDUCACIONAL PARA RECONHECER A POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO MONITÓRIO, EM VIRTUDE DE HIGIDEZ DOS DOCUMENTOS QUE LASTREIAM A INICIAL, DETERMINANDO-SE, POR CONSEQUENTE, O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE QUE ANALISE AS QUESTÕES REMANESCENTES EXPENDIDAS NO RECURSO DE APELAÇÃO. INSURGÊNCIA DA PARTE RÉ. 1. Inviável o acolhimento da tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada no artigo 932 do NCPC, porquanto, na data de 17 de março de 2016, o Superior Tribunal de Justiça fez publicar o enunciado da súmula 568/STJ que expressamente dispõe: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". O julgamento monocrático pelo relator se coaduna à determinação legal estabulada no artigo 932 do NCPC, haja vista que, nos termos do disposto nos incisos IV e V do referido diploma legal, incumbe ao relator negar ou dar provimento amparado em súmula, no caso, o próprio enunciado nº 568/STJ. 2. **O contrato de prestação de serviço educacional, acompanhado de demonstrativo do débito, a refletir a presença da relação jurídica entre credor e devedor e a existência da dívida, mostra-se hábil a instruir a ação monitoria**. Precedentes. No caso, trata-se de ação monitoria aparelhada em contrato de prestação de serviços educacionais, com vistas à cobrança de mensalidades em atraso, vale dizer, uma obrigação certa, líquida e exigível em certo prazo, muito embora não pudesse o instrumento ser levado a processo de execução. 3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AgRg no REsp 1104239/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 08/06/2016)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CARTÃO DE CRÉDITO. 1. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 2. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DEMONSTRATIVO DE DÉBITO JUNTADOS NA INICIAL. SÚMULA 83/STJ. 3. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACÓRDÃO EM PERFETA HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CASA 4. PAGAMENTO EM DOBRO DO VALOR COBRADO INDEVIDAMENTE. MÁ-FÉ. NÃO COMPROVADA. SÚMULA 159/STF. 5. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção da prova solicitada pela parte quando devidamente demonstrado pelas instâncias de origem que o feito se encontrava suficientemente instruído, afirmando-se a presença de dados bastantes a formação do seu convencimento. 2. A revisão das conclusões alcançadas na origem, no sentido da devida instrução do feito e da inutilidade da produção das provas suscitadas pela parte, exigiria o reexame dos elementos fáticos da demanda, providência que encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa. Precedentes. 3. **A CEF instruiu a inicial com o contrato de prestação de serviço de administração dos cartões de crédito e o demonstrativo do débito, atendendo aos requisitos legais para a propositura da ação monitoria**. Incide, na espécie, o óbice da Súmula 83/STJ. 4. Conforme a jurisprudência desta Corte "o prazo prescricional para a propositura de ação monitoria, inclusive para cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito, é de cinco anos" (Recurso Especial n. 1.316.052/SP, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 11/3/2015). No presente caso, o inadimplemento ocorreu em 2006 e a propositura da monitoria, em 2007. Portanto, não ocorreu a prescrição alegada. 5. O Tribunal de origem afastou a tese de que a CEF tenha agido de má-fé. Reverter tal conclusão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 690.412/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 21/08/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PROVA DOCUMENTAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÁBEIS. NOTAS FISCAIS. COMPROVANTE DO SERVIÇO PRESTADO. ADMISSIBILIDADE. TÍTULO HÁBIL. 1. **"Uma das características marcantes da ação monitoria é o baixo formalismo predominante na aceitação dos mais pitorescos meios documentais, inclusive daqueles que seriam naturalmente descartados em outros procedimentos. O que interessa, na monitoria, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal"** (REsp 1.025.377/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 04.08.2009). 2. **Consoante a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, o contrato bilateral e a nota fiscal (ou recibo), acompanhados da prova da efetiva contraprestação do serviço avençado (como o comprovante de prestação do serviço), são hábeis a instruir ação monitoria**. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 732.004/DF, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009)

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - COBRANÇA PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENERGIA ELÉTRICA - FATURA: DOCUMENTO HÁBIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF. 1. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre tese trazida no especial. 2. **Doutrina e jurisprudência, inclusive do STJ, têm entendido que é título hábil para cobrança, documento escrito que prove, de forma razoável, a obrigação, podendo, a depender do caso, ter sido produzido unilateralmente pelo credor. 3. É perfeitamente viável instruir ação monitoria ajuizada por concessionária de energia elétrica com cópia de faturas para cobrança por serviços prestados, sendo desnecessária, na hipótese, a assinatura do devedor. 4.** Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 831.760/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 06/05/2008)

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. 1. **A jurisprudência tem afirmado que "contrato de prestação de serviços, com início de prova sobre sua execução, é documento hábil à propositura de ação monitoria"** (REsp 250.013/RJ). 2. **Negócio jurídico comprovado com contrato escrito de prestação de serviços, recibos de pagamentos antecipados e aditivo contratual, tudo assinado pelas partes, que resultem em inadimplemento pela parte contratada, merece, juridicamente, solução de cumprimento da obrigação pela via da ação monitoria**. 3. Aplicação do § 3º do art. 515 do CPC que se reconhece como correta, em face da causa apresentar-se madura para julgamento, restando, apenas, matéria eminentemente de direito a ser apreciada em grau de apelação. 4. Recurso especial não-provido."

(REsp 957.706/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/09/2007, DJ 18/10/2007, p. 323)

No mesmo sentido, tem decidido este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. **CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ECT.** DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. DOCUMENTOS SUFICIENTES A DEMONSTRAR O DIREITO DA AUTORA. INCUMBÊNCIA DA RÉ PROVAR O FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 (ATUAL ART. 373 DO CPC/2015). ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA DÉBITO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. 1. **Há prova escrita - contratos assinados pelos representantes legais da empresa ré e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil/1973 (art. 700 do CPC/2015), sendo cabível a ação monitoria**. 2. **Os documentos acostados aos autos são suficientes e aptos a demonstrar o direito do autor, bem como, o descumprimento do contrato pela parte ré, o que possibilita à autora o manejo da presente monitoria para o recebimento do valor da dívida inadimplida. Assim, não há de se falar que "... inépcia da inicial em virtude da ausência de documentos idôneos para instruir ação monitoria..."**. 3. **Vale registrar ainda que é válida a regra contida no art. 333, I e II do CPC/1973 (atual art. 373 do CPC/2015) ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. 4. Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a pretensão da apelante no tocante à inexistência de débito não merece prosperar. É ônus da recorrente comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito da autora nos termos do art. 333 do CPC/73 (art. 373 do CPC/2015), fato que não ocorreu no presente caso**. Precedentes. 5. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os critérios de atualização da dívida face o inadimplemento. Nesse viés, os valores principais devem ser atualizados, e sobre eles devem incidir juros de mora, desde a data do vencimento de cada débito, nos termos do contrato. Destarte, nos argumentos trazidos pela apelante, não se vislumbram motivos para infirmar a r. sentença, razão pela qual impõe-se a sua manutenção. 6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 7. Apelação improvida."

(TRF3, AC 00072370220054036108, Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, DJe 12/03/2018)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. **CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ECT.** INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ILÍQUIDEZ E INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. INEXISTÊNCIA DA RELAÇÃO CONTRATUAL. ALEGAÇÕES AFASTADAS. DOCUMENTOS SUFICIENTES A DEMONSTRAR O DIREITO DA AUTORA. INCUMBÊNCIA DA RÉ PROVAR O FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 (ATUAL ART. 373 DO CPC/2015). PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO PERMITIU AO MM.JUIZ A QUO FORMAR O SEU LIVRE CONVENCIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. 1. **Há prova escrita - contratos assinados pelo representante legal da empresa ré e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil/1973 (art. 700 do CPC/2015), sendo cabível a ação monitoria**. 2. **Os documentos acostados aos autos são suficientes e aptos a demonstrar o direito do autor, bem como, o descumprimento do contrato pela parte ré, o que possibilita à autora o manejo da presente monitoria para o recebimento do valor da dívida inadimplida**. 3. **Nesse viés, observa-se que a autora é credora da importância de R\$ 24.264,52 (vinte e quatro mil, duzentos e sessenta e quatro reais e dois centavos) atualizada até 31/10/2005 pelo inadimplemento da ré em relação aos contratos firmados entre as partes. Sendo assim, não há de se falar em ilíquidez e inexigibilidade do título que embasa o feito monitorio**. 4. **Vale**

registrar ainda que é nítida a regra contida no art. 333, I e II do CPC/1973 (atual art. 373 do CPC/2015) ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. 5. Dos documentos acostados aos autos extraem-se que a pretensão da apelante no tocante à inexistência de relação contratual não merece prosperar. 6. É ônus da recorrente comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor nos termos do art. 333 do CPC/73 (art. 373 do CPC/2015), fato que não ocorreu no presente caso. Precedentes. 7. Não procede a assertiva da apelante de necessidade de realização de perícia, tendo em vista que as faturas e as planilhas juntadas à inicial apontam o débito, bem como, há discriminação de forma completa do histórico da dívida anterior ao inadimplemento (fls. 16/237). Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Precedentes. 8. Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, bem como, os documentos acostados aos autos são suficientes ao exame da causa. Precedentes. 9. A determinação ou não acerca da realização das provas é faculdade do Juiz, porquanto, sendo ele o destinatário da prova, pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a produção de todos os tipos de prova em direito permitidas, bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias. 10. Logo, em observância ao artigo 130 do Código de Processo Civil - CPC de 1973 (artigo 370 do CPC/2015) deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Precedentes. 11. Malgrado sustente a apelante a necessidade de produção de prova pericial, verifica-se no presente feito que os documentos acostados são suficientes para o deslinde da causa. Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM.Juiz a quo formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito. 12. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 13. Apelação improvida."

(TRF3, AC 00092905320054036108, Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, DJe 31/01/2018)

No caso dos autos, a inicial veio instruída com o contrato de prestação de serviços assinado pelas partes e por duas testemunhas (fls. 15/18), futuras vencidas (fls. 19, 21 e 24) acompanhadas de lista discriminando todos os serviços utilizados em cada mês (fls. 20, 22/23 e 25), notificações via telegrama para que a ré efetuasse o pagamento (fls. 26/27, 28/30 e 31/34).

Evidencia-se, portanto, que a ação proposta é o instrumento adequado e necessário para a cobrança da aludida dívida, vez que presentes os requisitos indispensáveis ao mandado injuntivo.

Quanto à alegação de divergências na lista de serviços prestados, verifico que a parte ré sequer apontou quais das cobranças estariam equivocadas, limitando-se a alegar genericamente que nem todos os serviços cobrados foram prestados.

A primeira notificação foi encaminhada à parte ré em 31/03/2009 e esta não comprovou ter realizado qualquer reclamação junto à autora, tampouco ter ajuizado qualquer demanda judicial a fim de desconstituir as cobranças que entende indevidas. Ao menos do que se depreende das provas dos autos, a parte ré manteve-se inadimplente e inerte por mais de ano, até ser citada nestes autos.

Ademais, diante da oposição dos embargos monitorios alegando que parte dos serviços não foram prestados, a parte autora juntou diversos comprovantes da prestação dos serviços, assinados por prepostos da parte ré, às fls. 84/68.

Conquanto tenha suscitado a possibilidade destes comprovantes não terem sido assinados por seus empregados, fato é que a parte ré não produziu qualquer prova nesse sentido, sendo mera alegação, que, por óbvio, não pode ser acolhida pelo Judiciário.

Desse modo, também está comprovada a existência da dívida.

Por todas as razões expostas, a sentença deve ser integralmente mantida.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso de apelação da parte ré-embargante, nos termos do voto.

É o voto."

Verifica-se que o acórdão encontra-se em consonância com o entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, incidindo na espécie, **óbio da Súmula 286/STF**. "Não se conhece do recurso extraordinário fundado em divergência jurisprudencial, quando a orientação do plenário do Supremo Tribunal Federal já se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

[Tab]

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004255-77.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.004255-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
APELADO(A)	:	SIDNEI APARECIDO TAROSI
ADVOGADO	:	SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO
No. ORIG.	:	00042557720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SIDNEI APARECIDO TAROSI, em 5/12/2018 (fls. 132/155), sem a comprovação do pagamento das custas processuais.

O recorrente foi intimado para que regularizasse o preparo, com o pagamento em dobro das custas, nos termos exigidos pelo art. 1.007, CPC, através de intimação disponibilizada no Diário Eletrônico de Justiça Federal da 3ª Região em 7/3/2019 (fl. 160).

Em 21/3/2019, o recorrente peticionou, requerendo a reconsideração do despacho, sob a afirmação de que havia pago as custas no dia 23/11/2018. Juntou documentos.

Decido.

Prevê o Código de Processo Civil:

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

(...)

§ 4º **O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.** (grifos)

Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. RECOLHIMENTO EM DOBRO. INTIMAÇÃO. ARTIGO 1.007, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Não comprovado o recolhimento das custas devidas no momento da interposição do recurso especial, a parte recorrente, após intimação, deve promover o recolhimento em dobro, conforme disciplina o § 4º do artigo 1.007 do Código de Processo Civil de 2015.

3. Na hipótese, a parte recorrente efetuou o recolhimento simples dos valores devidos, o que acarreta a declaração de deserção do recurso.

4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1288338 / SC, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 16/11/2018) (grifos)

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 1.007, caput e §§ 2º, do Código de Processo Civil (art. 511, § 2º, CPC/73).

Observe-se que a parte recorrente não comprovou o recolhimento no ato da interposição do recurso especial, em desconformidade com o disposto no art. 1.007, CPC, bem como, intimada para sanar a irregularidade, não procedeu ao pagamento correto.

Destarte, diante da ausência de cumprimento da determinação, o recurso interposto está deserto.

Ante o exposto, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **não admito** o recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004851-52.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.004851-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	M V MARINGONI IND/ E COM/ DE PRESERVACAO DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO	:	SP104481 LIA CLELIA CANOVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP202700 RIE KAWASAKI
EXCLUIDO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00048515220124036108 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por MV Maringoni Indústria e Comércio de Preservação de Madeiras Ltda., em face da decisão de fl. 76, alegando erro material.

DECIDO.

Com razão o embargante. Acolho e conheço dos embargos de declaração a fim de sanar o erro material alegado. Na decisão de fls. 76, onde se lê: "...que não conheceu do recurso ordinário.", leia-se: "...que não admitiu o recurso especial."

Determino o prosseguimento normal dos feitos.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-72.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.001548-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Ariranha SP
ADVOGADO	:	SP168098 VALTER ARAUJO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36°SSJ>-SP
No. ORIG.	:	00015487220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiú-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Caruiú/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intemem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (Resp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Inexistente violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no REsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MATA FILHO, PRIMEIRA TURMA, Dje 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, Dje 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n.º 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Dje 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, Dje 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, Dje de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, Dje 9/2/2010.

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Dje 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Dje 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Dje 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Dje 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, Dje 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, Dje 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, Dje 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, Dje 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, Dje 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.
2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.
Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-72.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.001548-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Ariranha SP
ADVOGADO	:	SP168098 VALTER ARAUJO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00015487220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos imobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-72.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.001548-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Ariranha SP
ADVOGADO	:	SP168098 VALTER ARAUJO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00015487220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiás-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.427/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Caruiás/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."

(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIALIBILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo nº 2).

2. Inexistente violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a tomar os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).

3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.

4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.

2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insusceptível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaca os seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
 2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.
 3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.
 4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.
 5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.
 6. Agravo Regimental não provido.
- (AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
 2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o desenvolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
 3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.
 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
- (REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.
 2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.
- Agravo regimental improvido.
- (AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).
 Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.
 Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial."
 (STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-72.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.001548-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Ariranha SP
ADVOGADO	:	SP168098 VALTER ARAUJO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36°SSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00015487220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos imobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

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

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.
 Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041622-88.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041622-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EXPURGA GUACU LTDA
ADVOGADO	:	SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
No. ORIG.	:	30006148120138260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela EXPURGA GUACU LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"Conforme relatado, cuida-se de embargos à execução fiscal ajuizada para a cobrança de multa aplicada com fundamento nos artigos 1º e 15 da Lei nº 2.800/5 e dos artigos 343, alínea "c", 351 do Decreto-lei nº 5.452/43.

De acordo com a "Declaração de Resistência à Fiscalização" (fl. 68), o Gerente Operacional da empresa embargante não teria permitido a ação fiscal sob a alegação de que o Conselho Regional de Química não poderia fiscalizar as atividades desenvolvidas por sua empresa.

Pois bem,

Na forma da lei, compete ao Conselho de Química fiscalizar o exercício da profissão de Químico, art. 1º, Lei 2.800/56, permitindo o art. 343, "c", CLT, a investigação e o acesso a documentos empresariais:

"Art. 343 - São atribuições dos órgãos de fiscalização:

c) verificar o exato cumprimento das disposições desta Seção, realizando as investigações que forem necessárias, bem como o exame dos arquivos, livros de escrituração, folhas de pagamento, contratos e outros documentos de uso de firmas ou empresas industriais ou comerciais, em cujos serviços tome parte 1 (um) ou mais profissionais que desempenhem função para a qual se deva exigir a qualidade de químico."

Por sua vez, o art. 351, CLT, prevê a aplicação de multa para aquele que obstar o procedimento de Fiscalização:

"Art. 351 - Os infratores dos dispositivos do presente Capítulo incorrerão na multa de cinquenta a cinco mil cruzeiros, segundo a natureza da infração, sua extensão e a intenção de quem a praticou, aplicada em dobro no caso de reincidência, oposição à fiscalização ou desacato à autoridade."

Importa anotar que a Lei nº 2.800, de 18/06/1956, que, entre outras providências, criou os Conselhos Federal e Regionais de Química e dispôs sobre o exercício da profissão de químico, assim fixa em seu artigo 27, caput, verbis:

"Art. 27. As turmas individuais de profissionais e as mais firmas, coletivas ou não, sociedades, associações, companhias e empresas em geral, e suas filiais, que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de químico, especificadas no decreto-lei n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - ou nesta lei, deverão provar perante os Conselhos Regionais de Química que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado."

Por seu turno, o artigo 335 da CLT prescreve, verbis:

"Art. 335 - É obrigatória a admissão de químicos nos seguintes tipos de indústria:

a) de fabricação de produtos químicos;

b) que mantenham laboratório de controle químico;

c) de fabricação de produtos industriais que são obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como: cimento, açúcar e álcool, vidro, curtume, massas plásticas artificiais, explosivos, derivados de carvão ou de petróleo, refinação de óleos vegetais ou minerais, sabão, celulose e derivados."

Finalmente, a dicação do artigo 1º da Lei nº 6.839, de 30/10/1980, a qual dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, verbis:

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Nesse compasso, pode-se observar, da análise dos dispositivos legais acima transcritos, que o Conselho Regional de Química, em razão de eu poder de polícia, tem competência para fiscalizar as atividades das empresas para verificar a necessidade de registro e de contratação de profissional químico como responsável técnico pela empresa.

No caso dos autos, tendo o funcionário da embargante inabilitado a fiscalização do Conselho Profissional, o mesmo não pôde concluir se a atividade profissional desenvolvida relacionava-se a sua área de atuação.

Destaque-se não se tratar de fiscalização para verificar se a atividade exercida pela empresa necessária, ou não, de registro, o que só poderia ser constatado após a verificação das atividades da empresa em razão das prerrogativas que detêm os órgãos de fiscalização profissional.

Desse modo, tendo a multa sido aplicada em razão de exercício do poder de polícia por órgão da administração pública, não deve prosperar o apelo da embargante.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. OPOSIÇÃO À FISCALIZAÇÃO CARACTERIZADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA A QUO.

Os órgãos de fiscalização profissional têm a prerrogativa de averiguar as atividades prestadas pelas empresas e seus funcionários, bem como de impor sanções se constatadas irregularidades ou manifestada oposição à fiscalização, nos termos da legislação de regência.

A fiscalização pode ser realizada mesmo naquelas empresas que, a princípio, não exercem atividade profissional relacionada à área de atuação do respectivo conselho, pois, caso contrário, os conselhos não iriam dispor de condições para sequer aferir a necessidade de fiscalização da empresa.

Na hipótese, o Conselho réu possui interesse na fiscalização da empresa atuada em razão do ramo da atividade empresarial exercida (indústria e comércio de solados e componentes para calçados, importação e exportação), a qual em princípio, até prova em contrário, envolve a manipulação de produtos e desencadeamento de processos químicos, justificando a visitação do fiscal do CRQRS."

(TRF4, AC nº 5007084-09.2015.4.04.7108/RS, Rel. Desembargador Federal LUIS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, Quarta Turma, j. 09/08/2017, DE 11/07/2017)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. MULTA. OPOSIÇÃO À FISCALIZAÇÃO.

Os conselhos de fiscalização profissional têm a prerrogativa de averiguar as atividades prestadas pelas empresas e seus funcionários, bem como de impor sanções se constatadas irregularidades ou manifestada oposição à fiscalização.

A fiscalização pode ser realizada mesmo naquelas empresas que, a princípio, não exercem atividade profissional relacionada à área de atuação do respectivo conselho. É que, se não fosse assim, os conselhos não iriam dispor de condições para sequer aferir a necessidade de fiscalização da empresa. Precedentes deste Tribunal."

(TRF4, AC nº 5000083-85.2011.404.7116/RS, Rel. Desembargador Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, Quarta Turma, j. 15/04/2014, DE 02/04/2014)

Colaciono, também, arestos desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA. VALORAÇÃO. LEGALIDADE. MULTA POR RESISTÊNCIA À FISCALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

I - A Apelante foi devidamente notificada de todos os atos administrativos, consoante os documentos juntados aos autos. Nulidade da CDA afastada.

II - Multas previstas na CLT sucessivamente modificadas, ao longo do tempo, passando a ter gradação, quando for o caso, estabelecendo-se os valores em UFIR, com atualização monetária pela Taxa SELIC a partir de 1º de abril de 1995 (Decreto n. 75.704/75, Leis ns. 6.205/75, 6.986/82, 7.784/89, 7.85/89, 8.383/91 e 9.065/95 e Portaria 290/97, do Ministério do Trabalho).

III - Hipótese dos autos em que a multa foi estabelecida dentro dos parâmetros legais.

IV - Multa imposta pelo Conselho Regional de Química não por ausência de registro ou de manutenção de profissional da química como responsável técnico, mas por resistência da empresa à fiscalização daquele órgão.

V - Visita do agente fiscalizador com fundamento no Poder de Polícia atribuído ao Conselho Regional de Química pelos arts. 1º e 15, da Lei n. 2.800/56 e no art. 343, "c", da CLT, a fim de identificar a natureza da atividade desenvolvida pela Embargante, objetivando constatar a necessidade ou não do registro da empresa naquele órgão, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/80, bem como da contratação de profissional da química como responsável técnico.

VI - Resistência injustificada da Embargante, incorrendo, assim, em infração aos mencionados dispositivos legais, não havendo qualquer ilegalidade ou abuso por parte do Apelado.

VII - Apelação improvida."

(TRF3, AC nº 0007966-37.2005.4.03.6105, Rel. Desembargadora Federal REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA-CRQ - MULTA - MULTA POR RESISTÊNCIA À FISCALIZAÇÃO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS.

1. Como o revela a instrução coligida ao feito, patente incorreu a parte apelante em equívoco de conduta, ao sequer permitir adentrasse em sua sede o Conselho-recorrido.

2. Inoponível se afigura a afirmação do segredo de patente ou de qualquer outro direito intelectual para que não comparecesse em seu interior o órgão apelado, cujo mister, precisamente, também é o de identificar a natureza da atividade ali a preponderar, para assim então praticar subsunção ou não do conceito do fato ao da norma do art. 1º, da Lei 6.839/80.
3. A apriorística negativa da parte recorrente em admitir sequer o ingresso do órgão em destaque em seu interior põe-se a exprimir como ilegítima e injustificável tal postura, pois a impossibilita a averiguação sobre o que seja seu mister prevaletente, seja em atividade química ou não.
4. Tãmanha a precocidade da resistência oferecida que sequer cabe aqui adentrar ao mérito do quanto laborem ou não os atores da cena cotidiana naquela atividade empresarial, cuja demonstração, aliás, desejou o fazer a parte apelante puramente por meio de provas, testemunhais.
5. Não se há de se falar em cerceamento de defesa, tal como sustentado em apelo, pois a própria parte apelante veio de impedir análise de sua atividade, em relação ao Conselho-recorrido, como resulta dos autos.
6. De todo legítima a imposição sancionatória em causa, pois a decorrer do descumprimento explícito de dever de fazer inerente a qualquer fiscalizado: admitir que o órgão corporativo em questão in loco constate sobre a natureza da atividade ali desenvolvida, da mesma forma inadmitindo-se a precoce suspeição de violação sobre o segredo das patentes, ausente qualquer evidência a respeito.
7. Observante o órgão recorrido ao tema da legalidade de seus atos, pois na linha de sua incumbência em lei a diligência instaurada perante a parte recorrente, nenhuma ilicitude se extrai de tal agir, assim se impondo a manutenção de r. sentença com o decorrente improvinimento ao apelo interposto.
8. Improvinimento à apelação." (TRF3, AC n.º1077483, Rel. Juiz Federal Convocado SILVA NETO, Terceira Turma, j. 26/07/2006, DJ 27/09/2006) Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a r. sentença em seus exatos termos. É como voto."

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

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

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008641-63.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008641-5/SP
APELANTE	: CLAUDIO ROBERTO TORRES
ADVOGADO	: SP253847 EDGAR RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: RODRIGO ELIONAI DOS REIS
ADVOGADO	: SP331249 BRUNO LASAS LONG
PARTE RÉ	: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	: SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00086416320154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Claudio Roberto Torres, contra decisão monocrática.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016962-87.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016962-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A
ADVOGADO	:	SP288668 ANDRE STREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00169628720154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

[Tab]

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

"Apelação interposta por Diagnósticos da América S/A (fls. 208/222) contra sentença que julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o Conselho Regional de Enfermagem - COREN tem competência para fiscalizar a atividade profissional de enfermagem em laboratório de análises clínicas (fls. 203/206).

I - Da Competência do COREN

Sobre o tema, dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.905/73:

Art. 15. Compete aos Conselhos Regionais:

(...)

II - disciplinar e fiscalizar o exercício profissional, observadas as diretrizes gerais do Conselho Federal;

De acordo com a norma colacionada e considerada a relevância da profissão de enfermagem para a promoção do direito constitucional à saúde (artigo 196, da CF), compete ao Conselho Regional de Enfermagem fiscalizar o exercício profissional das categorias que lhe são vinculadas para que a exerçam com zelo e excelência e, deste modo, contribuam com a segurança e defesa dos interesses da sociedade. Para tanto, é necessário que o estabelecimento no qual os profissionais de enfermagem atuam receba os agentes para o desempenho de suas atribuições, tal como a verificação das condições e da forma como a atividade por eles é desenvolvida, bem como a checagem das anotações da equipe nos prontuários.

O fato de a apelante ser registrada junto ao CREMESP, na forma da Lei n.º 6.839/80, e ter seu estabelecimento supervisionado pela ANVISA não configura óbice para a fiscalização do COREN, visto que suas atribuições são distintas, como observado nos artigos 2º e 15 da Lei n.º 3.268/57, 7º, incisos XIV, XVII, §§4º e 8º da Lei n.º 9.782/99.

II - Da necessidade do profissional enfermeiro

A Lei n.º 7.498/86 estabelece a regulamentação do exercício da enfermagem e enumera as atividades de competência privativa destes profissionais. Vejamos:

Art. 15. As atividades referidas nos arts. 12 e 13 desta lei, quando exercidas em instituições de saúde, públicas e privadas, e em programas de saúde, somente podem ser desempenhadas sob orientação e supervisão de Enfermeiro.

Art. 12. O Técnico de Enfermagem exerce atividade de nível médio, envolvendo orientação e acompanhamento do trabalho de enfermagem em grau auxiliar, e participação no planejamento da assistência de enfermagem, cabendo-lhe especialmente:

- participar da programação da assistência de enfermagem;
- executar ações assistenciais de enfermagem, exceto as privativas do Enfermeiro, observado o disposto no parágrafo único do art. 11 desta lei;
- participar da orientação e supervisão do trabalho de enfermagem em grau auxiliar;
- participar da equipe de saúde.

Art. 13. O Auxiliar de Enfermagem exerce atividades de nível médio, de natureza repetitiva, envolvendo serviços auxiliares de enfermagem sob supervisão, bem como a participação em nível de execução simples, em processos de tratamento, cabendo-lhe especialmente:

- observar, reconhecer e descrever sinais e sintomas;
- executar ações de tratamento simples;
- prestar cuidados de higiene e conforto ao paciente;
- participar da equipe de saúde.

Os dispositivos em foco determinam que as atividades dos técnicos e auxiliares de enfermagem sejam orientadas e supervisionadas privativamente por um enfermeiro, devido à formação universitária e preparo técnico adequado, para assegurar o desempenho das tarefas próprias à profissão.

Não há previsão legal que disponha sobre a supervisão da prática da enfermagem por um profissional médico, de acordo com a Lei n.º 12.842/13, que dispõe sobre o exercício da medicina, tampouco o planejamento, organização, coordenação, execução e prescrição da assistência de enfermagem, estas previstas no artigo 11 da Lei n.º 7.498/86 como sendo privativas do enfermeiro.

A propósito colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSOESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. ART. 18 DA LEI Nº 7.347/85. DESERÇÃO. INAPLICACÃO. CONSELHO PROFISSIONAL. RESOLUÇÃO 146 DO CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM HOSPITAL. NÚMERO DE ENFERMEIROS SUFICIENTES PARA ATENDIMENTO ININTERRUPTO. LEI 7.498/1986.1.

De fato, a ora agravante está dispensada do pagamento do porte de remessa e retorno do recurso especial, diante do benefício concedido pelo artigo 18 da Lei n.º 7.347/1985. Precedentes. 2. O fato de os estabelecimentos hospitalares cuja atividade básica seja a prática da medicina não estarem sujeitos a registro perante o Conselho de Enfermagem não constitui impeditivo a que sejam submetidos à fiscalização pelo referido órgão quanto à regularidade da situação dos profissionais de enfermagem que ali atuam. 3. Sabe-se que o COREN tem competência para fiscalizar e punir as instituições de saúde que não apresentem profissionais habilitados para o exercício da enfermagem, pode, inclusive, dar seu parecer acerca da suficiência ou não da quantidade e qualidade desses profissionais. 4. Note-se que a necessidade da presença de enfermeiro durante todo o período de funcionamento da instituição de saúde decorre de uma interpretação sistemática e lógica da lei, a qual não só reconhece suas funções como orientador e supervisor dos profissionais de enfermagem de nível médio (artigo 15 da Lei 7.498/1986), mas, também, sua competência privativa para os "cuidados de enfermagem de maior complexidade técnica e que exigem conhecimentos de base científica e capacidade de tomar decisões imediatas", à luz do artigo 11, I, m, da Lei 7.498/1986. Ora, se somente ao enfermeiro incumbe exercer os cuidados de enfermagem de maior complexidade técnica e como não se pode prever quando uma situação que exige cuidados de tal porte irá aportar à instituição de saúde, forçosamente sua presença na instituição de saúde será necessária durante todo o período de funcionamento da instituição. 5. Foi nesse contexto que o artigo 2º da Resolução COFEN n.º 146/1992 apenas regulou (não inovou) a questão. 6. Assim, pode-se discordar - aspecto técnico discricionário - sobre quantos enfermeiros são necessários para quantos técnicos/auxiliares, mas não se pode opor óbice ao fato de que eles devem estar presentes em quantidade suficiente no nosocômio, de modo ininterrupto e permanente, para que se possa atingir o fim colimado pela Lei n.º 7.498/1986 (c/c Lei n.º 5.905/1973). 7. Em sendo a exigência em questão decorrente de normas legais válidas, é dizer, em sendo o pedido do autor juridicamente possível, necessária é a dilação probatória para verificar o efetivo cumprimento dessa mesma exigência pela agravada. 8. Agravamento regimental provido para determinar o retorno dos autos à origem para que prossigam com o processo e procedam ao novo julgamento.

(STJ, AgRg no REsp 1342461/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21.02.2013, DJe 28.02.2013, destaques).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. COREN/MS. CONTRATAÇÃO DE ENFERMEIRO (A). GASTROCLÍNICA QUE REALIZA SERVIÇOS DE ENDOSCOPIA. POSSIBILIDADE.

(...)

3. O texto legal determina que as atividades dos Técnicos e Auxiliares de Enfermagem devem ser orientadas e supervisionadas por Enfermeiro credenciado no Conselho Regional de Enfermagem. A exigência do profissional deve-se à circunstância de que, com formação universitária e, normalmente, melhor preparo técnico, poderá ter condições de assegurar, com maior segurança, o desempenho das tarefas próprias. 4. No caso vertente, o Conselho agravante ajuizou a ação civil pública originária, com pedido de antecipação de tutela, em face da ora agravada, objetivando provimento jurisdicional que determinasse à requerida a contratação e manutenção de um(a) enfermeiro(a), durante todo o período de funcionamento da clínica, que oriente e supervisione os profissionais de nível médio que lá atuam, sob pena de fixação de astreintes, no valor mínimo de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). 5. Durante fiscalização realizada na Gastroclínica agravada foi constatada atividade de enfermagem no estabelecimento, como o acompanhamento de pacientes nos procedimentos de endoscopia digestiva, com a presença de profissionais de nível médio, sem a supervisão e orientação de profissional Enfermeiro(a) responsável técnico; foi encaminhado relatório para a Clínica e a consequente Notificação Administrativa, sendo que a requerida se manifestou administrativamente, negando-se a contratar o profissional enfermeiro, ao argumento de que os procedimentos ali realizados eram de baixa complexidade e, para tanto, suficiente os técnicos já contratados e sob a supervisão do médico presente no local.

6. Consoante art. 273, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida, desde que existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação, bem como do risco da ocorrência de lesão irreparável ou de difícil reparação ou caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

7. In casu, presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada. O extrato da situação cadastral da agravada informa, entre outras atividades, que esta exerce atividade médica ambulatorial, realiza serviços de endoscopia digestiva, com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos; e o próprio Regulamento Interno do Serviço de Enfermagem da Gastroclínica estatui, em seu art. 1º, que o serviço de enfermagem é composto de Enfermeiro e de Auxiliar de Enfermagem, sendo que tal Regimento foi elaborado por enfermeiro e assinado pelo responsável sócio-proprietário da clínica.

8. O Regulamento Técnico para Serviço de Endoscopia Digestiva e Respiratória expedido pela ANVISA exige que o Serviço de Endoscopia Digestiva e Respiratória (SEDIR) seja acompanhado por profissional enfermeiro (itens 6.1.1, 6.1.4, 6.1.4.1 e 6.1.4.2).

9. Dessa forma, determino que a agravada, em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), contrate profissional da enfermagem que oriente e supervisione os profissionais de nível médio, mantendo-o durante todo o período de funcionamento da clínica agravada.

10. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada, agravo de instrumento provido e pedido de reconsideração prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0014321-98.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13.08.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 21.08.2015, destaques).

III - Das Resoluções

Alega o apelante que a obrigação de contratar um enfermeiro na condição de responsável técnico da equipe de enfermagem, apoiado na Resolução COFEN n.º 458/14, carece de respaldo legal e fere o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, uma vez que figura um médico como responsável técnico por toda a equipe multidisciplinar, conforme disposto nas Leis n.º 6.839/80 e 9.782/99. Contudo, não lhe assiste razão.

As Resoluções do COFEN n.º 358/09, que trata da sistematização, assistência e implementação do processo de enfermagem em ambientes públicos e privados, e n.º 458/14, que cuida das anotações de responsabilidade técnica dos profissionais de enfermagem, foram editadas de acordo com a previsão contida no artigo 11 da Lei n.º 7.498/86:

Art. 11. O Enfermeiro exerce todas as atividades de enfermagem, cabendo-lhe:

I - privativamente:

a) direção do órgão de enfermagem integrante da estrutura básica da instituição de saúde, pública e privada, e chefia de serviço e de unidade de enfermagem;

b) organização e direção dos serviços de enfermagem e de suas atividades técnicas e auxiliares nas empresas prestadoras desses serviços;
c) planejamento, organização, coordenação, execução e avaliação dos serviços da assistência de enfermagem;
(...)

Portanto, é o enfermeiro o responsável pela assistência e implementação dos processos de enfermagem que estão apoiados em suporte teórico próprio da profissão.

No tocante à Resolução COFEN nº 293/04, o cálculo de dimensionamento de pessoal é recomendação baseada em estudos científicos da área que, no entanto, ainda não está fundamentado em lei, o que afasta a obrigatoriedade de sua aplicação.

IV - Da má-fé

Requer a autarquia a condenação da apelante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, uma vez que deduziu pretensão sobre fato incontroverso, qual seja, a competência privativa do COREN para a fiscalização da atividade profissional de enfermagem. Tal argumento não prospera, na medida em que não restou demonstrada a conduta maliciosa ou abusiva do apelante, elementos indispensáveis à condenação ao pagamento da indenização dos artigos 79 e 80 do CPC. Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. LITISPENDÊNCIA PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. REQUISITOS. ÓBITO. QUALIDADE DE SEGURADO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. ART. 16, § 4º, DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Constatada a litispendência em relação a um dos autores, extingue-se o processo sem resolução do mérito em relação a ele, nos termos do art. 267, V, § 3º, do CPC. Precedentes.

2. Ausente o dolo na conduta da parte autora, descabe a imposição de multa por litigância de má-fé.

(...)
(TRF 4ª Região, AC 002584-13.2013.404.9999, Quinta Turma, Rel. Luiz Antonio Bonat, D.E. 19.11.2015, destaquei).
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. REPRODUÇÃO DE DEMANDAS IDÊNTICAS. LITISPENDÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. MULTA E INDENIZAÇÃO. AFASTAMENTO.

1. A diversidade dos locais de trabalho de seus filiados não é suficiente para afastar a identidade das partes, do pedido e da causa de pedir nas demandas reproduzidas pela impetrante, impondo-se o reconhecimento da litispendência e a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil.

2. Não há conduta dolosa ou maliciosa do impetrante, mas simples inadequação de técnica processual sem a intenção deliberada de fraudar ou de induzir o Juízo a erro, incapaz, portanto, de caracterizar eventual litigância de má-fé. Por conseguinte, ficam afastadas a multa e a indenização impostas na instância inaugural.

3. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, AMS 2000.61.09.000979-5, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 12/06/2008, DJF3 de 24.06.2008, destaquei).

V - Dos honorários advocatícios

No que tange à verba honorária, em razão do valor ínfimo atribuído à causa (R\$ 1.000,00), incide o disposto no artigo 85, § 8º, do CPC, segundo o qual:

Art. 85. (...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

In casu, considerados a mediana complexidade da causa, a ausência de dilação probatória, o zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, reduzto o valor da verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

VI - Do dispositivo

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, a fim de reduzir a verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

É como voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento no **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002204-48.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.002204-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
APELADO(A)	:	OS MESMOS e outros.
APELADO(A)	:	PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
No. ORIG.	:	00022044820164036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA (Estabelecimento matriz e filiais), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão que julgou a apelação, dentre outros pontos, entendeu que "a empresa matriz e as respectivas filiais, como possuem inscrição individual no CNPJ, embora utilizem a mesma denominação social, são consideradas, por ficção legal, pessoas jurídicas distintas, para fins de exigências fiscais, cada qual respondendo com seu patrimônio próprio pelas obrigações tributárias correspondentes"

Os embargos de declaração foram rejeitados

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa ao artigo 15, II, da Lei nº 9.779/99, bem como dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

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

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

Não se verificou a existência de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça que tenha analisado o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 9.779/1999. Assim, o recurso deve ser admitido.

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

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002204-48.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.002204-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
APELADO(A)	:	OS MESMOS e outros.
APELADO(A)	:	PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
No. ORIG.	:	00022044820164036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

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

É o relatório. DECIDO:

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETACÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFETOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000540-51.2017.4.03.6109

APELANTE: COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA, COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
 Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A
 Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A
 APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA, COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA, COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA
 Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A
 Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
 Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
 Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A
 Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
 Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
 Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de abril de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62539/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011206-32.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.011206-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENE GARCIA DAQUILLA
ADVOGADO	:	SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00112063220084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeição e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeição", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeição. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeição', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012070-70.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.012070-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO ADEGAS DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120707020084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010790-84.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.010790-7/SP
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	: GERALDO GARCIA
ADVOGADO	: SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00107908420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000179-12.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.000179-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO DUTRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLIO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001791220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-93.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000434-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE HILARIO RODRIGUES DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004349320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006217-66.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006217-3/SP
APELANTE	: JOSE FRANCISCO DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP272535 MARLI ROMERO DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00062176620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006434-12.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006434-0/SP
APELANTE	: JOSE ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO	: SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR
	: SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00064341220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009670-69.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.009670-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MESSIAS JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00096706920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007594-84.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.007594-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO ROBERTO BRAGA
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075948420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008494-67.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.008494-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO ALUIZIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084946720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Tuma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013939-60.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.013939-2/SP
APELANTE	: FRANCISCO DE ASSIS FURTADO SOARES
ADVOGADO	: SP227506 TELMA STRACIERI JANCHEVIS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00139396020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-74.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.003921-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRACEMA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039217420114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008606-27.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.008606-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO ZOTARELLI
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00086062720114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-90.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002165-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EZITA DE OLIVEIRA LIMA CARRIAO
ADVOGADO	:	SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021659020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008267-31.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008267-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00082673120114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013084-41.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.013084-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JEFERSON CARUSO
ADVOGADO	:	SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA
	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00130844120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009913-40.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.009913-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AMADOR BUENO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AMADOR BUENO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00022-0 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012295-06.2012.4.03.9999/SP

		2012.03.99.012295-5/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	JOAO AUGUSTO DE DEUS
ADVOGADO	:	SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO AUGUSTO DE DEUS
ADVOGADO	:	SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00120-8 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposeção e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposeção", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposeção. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039555-58.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.039555-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NIETE APARECIDA MESQUITA MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00003-6 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039715-83.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.039715-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDICTO SIQUEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00086-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043538-65.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.043538-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO MARCELINO BASTOS
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	12.00.00000-6 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo nº 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-90.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.002127-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDOMIRO PEDRO DE LIRA
ADVOGADO	:	SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00021279020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007894-06.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.007894-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERNANDO GUARIZZO
ADVOGADO	:	SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro(a)
CODINOME	:	FERNANDO GUARIZZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078940620124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006477-03.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.006477-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ALEXANDRINO PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064770320124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confrim-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 661.256/SC**, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, existindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confrim-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria.

3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

1. Os recursos interpostos com filero no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2.

3. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS.

(AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017) Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-92.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.001846-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ CARLOS RIZZI
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro(a)
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018469220124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confirmam-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confirmam-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de novo aposentadoria.

3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/04/2019 210/1903

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS.

(AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017) Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

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

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-02.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002665-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAIMUNDO CALDAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00026650220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-52.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.000383-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS JAIME BURJATO
ADVOGADO	:	SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00003835220124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-27.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001572-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOVANIR GIATTI BORGES
ADVOGADO	:	SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015722720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001007-27.2013.4.03.9999/SP

APELANTE	:	LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00085-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confirmam-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confirmam-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA.

DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria.

3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO.

IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2.

3. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS.

(AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017

Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

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

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006282-54.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.006282-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDIR BARBOSA
ADVOGADO	:	SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	11.00.00188-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC) (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013343-63.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.013343-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DOMINGOS BIROCCHI
ADVOGADO	:	SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00133-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico que o presente feito versa sobre a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, e que determinada, nos termos dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil/1973, a suspensão do feito até julgamento dos recursos especiais supracitados.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no **REsp repetitivo nº 1.334.488/SC**, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral**, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos, *verbis*:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7445/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013504-47.1991.4.03.6183/SP

	93.03.005441-5/SP
APELANTE	: OZAIR RAMOS e outros(as)
	: ADEMIL ALVES NOGUEIRA
	: JORGE PEGAU
	: MONTAGNER RENZO
	: NELSON JOSE DE TOLEDO
ADVOGADO	: SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 91.00.13504-6 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida, quando da devolução dos autos para juízo de retratação, os recursos especial e extraordinário da parte autora de folhas 237/257 e 258/280 perderam seu objeto, motivo pela qual declaro, neste ato, *prejudicados* referidos recursos.

Intím-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5008692-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: NORBERTO DE ALMEIDA RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GLADIWA DE ALMEIDA RIBEIRO - SP176149
IMPETRADO: 5ª TURMA TRF3, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURÍCIO KATO - QUINTA TURMA

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Norberto de Almeida Ribeiro contra o Des. Fed. Maurício Kato - 5ª Turma deste TRF da 3ª Região em que se pretende "que o impetrante seja imediatamente recolhido em PRISÃO DOMICILIAR, nos termos do art. 7, V da Lei 8.906/94" (cfr. Id n. 50322557).

O impetrante sustenta o seguinte:

- a) é advogado, encontra-se preso e recolhido no Centro de Detenção Provisória – CDP III de Pinheiros em São Paulo (SP), destinado a presos comuns e provisórios, desde 25.01.19, portanto, há 75 (setenta e cinco) dias;
- b) o Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba (SP) condenou o impetrante à 8 (oito) anos e 7 (sete) dias de reclusão, regime fechado, por suposta violação dos arts. 18 e 19 e 16 da Lei n. 10.826/03, nos termos do art. 70 do Código Penal;
- c) "após a audiência de custódia realizada em 10/01/2019, que converteu a prisão em flagrante do impetrante em prisão preventiva, o MM Juiz Federal Dr. Luiz Antonio Zanluca, em plantão judiciário, determinou que o impetrante fosse recolhido em sala especial, em respeito a sua qualidade de advogado militante – reflita-se, em sala e não em uma cela, contudo, o impetrante em 25/01/2019, foi arbitrariamente removido para o Centro de Detenção Provisória de Pinheiros (CDP III), consoante certidão de movimentação carcerária, local em que se encontra segregado em uma cela comum" (cfr. Id n. 50322557);
- d) o estabelecimento penal em que se encontra o impetrante é inadequado, pois destinado a presos comuns e provisórios, e está em cela coletiva, convivendo com presos comuns, presos em medida de tratamento;
- e) a cela está com a capacidade máxima excedida, com condições de higiene e salubridade precárias;
- f) a Secretaria da Administração Penitenciária – SAP, em resposta a requerimento formulado em favor do impetrante, informou não possuir estabelecimento prisional com as características de prisão especial;
- g) resta demonstrado que a prisão do impetrante é ilegal, primeiro porque afronta determinação judicial, recolhimento em sala e não cela, segundo porque há desrespeito à legislação vigente;
- h) é patente o direito líquido e certo do impetrante;
- i) é hipossuficiente, fazendo jus aos benefícios da gratuidade da justiça (Id n. 50322557).

Inicialmente, esclareça o impetrante a indicação do Des. Fed. Mauricio Kato e da 5ª Turma deste Tribunal no polo passivo deste mandado de segurança, promovendo a juntada aos autos de cópia do ato impugnado que justifique a impetração, bem como de cópia da decisão proferida pelo Juiz Federal Luiz Antonio Zanluca que, embora a impetração afirme estar anexada, não se encontra nos autos.

Eslareça, ainda, o impetrante o motivo do sigilo ou segredo deste mandado de segurança.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça. Anote-se.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000819-64.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELSO ROMERO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 11 de abril de 2019

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

O processo nº 5000819-64.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento virtual
Data: 08/05/2019 14:00:00
Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5017797-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
IMPETRANTE: WAGNER SILVEIRA VIEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: EMILIA CASAS FIDALGO FILHA - MS17394
IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 11 de abril de 2019

Destinatário: IMPETRANTE: WAGNER SILVEIRA VIEIRA
IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017797-49.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 08/05/2019 14:00:00
Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5017797-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
IMPETRANTE: WAGNER SILVEIRA VIEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: EMILIA CASAS FIDALGO FILHA - MS17394
IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 11 de abril de 2019

Destinatário: IMPETRANTE: WAGNER SILVEIRA VIEIRA
IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017797-49.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 08/05/2019 14:00:00
Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal
O processo nº 5000090-34.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal
O processo nº 5020218-12.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal
O processo nº 5000098-11.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017220-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA EM LIQUIDACAO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ARUSCA KELLY CANDIDO

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP em face do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, nos autos do Mandado de Segurança nº 5000940-53.2018.403.6134, impetrado por Agraben Administradora de Consórcios Ltda contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP, objetivando ordem para que seja autorizada a recolher “contribuições vincendas destinadas à seguridade social e às outras entidades (salário educação-FNDE, Sesc, Senac, Incra e Sebrae) sem a incidência em sua base de cálculo do aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre férias proporcionais indenizadas e décimo terceiro salário indenizado, férias normais, terço constitucional de férias, afastamento por motivo de doença e ou acidente nos quinze primeiros dias e preventivamente sobre os trinta dias, adicional de horas extras e a contribuição social sobre o benefício previdenciário salário-maternidade”, e para reconhecer o direito de compensar/restituir pela via administrativa.

O Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, onde proposta a ação, declarou sua incompetência afirmando que “o atual entendimento majoritário do c. STJ preconiza que nas ações propostas contra a União, ainda que em sede de mandado de segurança, elege-se a seção judiciária do domicílio do autor”, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Americana/SP.

Redistribuída a demanda, o Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP suscitou o presente conflito de competência, arguindo que “a competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança se estabelece pela sede funcional da autoridade coatora”.

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

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Passo ao exame do conflito, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, incisos I e II, CPC/2015.

O conflito é precedente.

Inicialmente, verifico que no julgamento do Recurso Extraordinário nº 627.709, sob a sistemática de recurso de controvérsia repetitiva, firmou-se a tese da possibilidade de ajuizamento de ações contra autarquias federais no domicílio do autor, com fundamento no art. 109, §2º, da Constituição Federal, tal qual é possível ajuizar as ações contra a União no domicílio do autor.

Confira-se:

Ementa: CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 109, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(RE 627709, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

O entendimento da possibilidade de escolha do autor pela impetração de mandado de segurança no foro de seu domicílio vem se consagrando, pautado no posicionamento da Suprema Corte, acima transcrito.

Nesse sentido são as recentes decisões do C. STJ:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTARQUIA FEDERAL. ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. 1. Não se desconhece a existência de jurisprudência no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça segundo a qual, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional. No entanto, a aplicação absoluta de tal entendimento não se coaduna com a jurisprudência, também albergada por esta Corte de Justiça, no sentido de que "Proposta ação em face da União, a Constituição Federal (art. 109, § 2º) possibilita à parte autora o ajuizamento no foro de seu domicílio" (REsp 942.185/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009). 2. Diante do aparente conflito de interpretações, tenho que deve prevalecer a compreensão de que o art. 109 da Constituição Federal não faz distinção entre as várias espécies de ações e procedimentos previstos na legislação processual, motivo pelo qual o fato de se tratar de uma ação mandamental não impede o autor de escolher, entre as opções definidas pela Lei Maior, o foro mais conveniente à satisfação de sua pretensão. 3. A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal, abrange o ajuizamento de ação contra quaisquer das entidades federais capazes de atrair a competência da Justiça Federal, uma vez que o ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte litigante. 4. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN:

(AINTCC 201702048472, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/06/2018 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 109, § 2º, DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Tratando-se de mandado de segurança impetrado contra autoridade pública federal, o que abrange a União e respectivas autarquias, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência para adequar-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, admitindo que seja aplicada a regra contida no art. 109, § 2º, da CF, a fim de permitir o ajuizamento da demanda no domicílio do autor, tendo em vista o objetivo de facilitar o acesso à Justiça. Precedentes: AgInt no CC 153.138/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 13/12/2017, DJe 22/2/2018; AgInt no CC 153.724/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 13/12/2017, DJe 16/2/2018; AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 22/6/2017. 2. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN:

(AINTCC 201702384341, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/04/2018 ..DTPB:.)

Para o caso dos autos, a ré é a União Federal e não autarquia federal. Desse modo, a possibilidade de o autor ajuizar ação no foro de seu domicílio encontra amparo no texto expresso da Constituição Federal de 1988, conforme art. 109, §2º.

Por outro lado, no concernente à hipótese em tela, aproveita-se o posicionamento dos tribunais pela possibilidade de impetração do mandado de segurança no domicílio do autor.

No entanto, a situação fática-processual descortinada no *wirt* é pela opção do autor em propor a demanda perante o juízo da sede funcional da autoridade coatora.

Logo, inviável invocar-se os entendimentos sufragados nos julgados acima mencionados para impor ao autor a obrigatoriedade de litigar no foro de seu domicílio, porquanto, como vem consignado no precedente RE 672.709, cuida-se de faculdade deste. Colaciono o trecho:

Ementa: CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - A **faculdade** atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

De outro vértice, digno de nota que a competência ora analisada é de natureza relativa e, portanto, não autoriza a declinação de ofício, como procedeu o Juízo suscitado.

Com efeito, a questão atrai a incidência da Súmula 33 do STJ, segundo a qual a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

No mesmo sentido, a posição adotada neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cristalizada no enunciado nº 23, de teor seguinte: "É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."

Observe ainda que o artigo 112 do CPC/1973 restou repetido no atual artigo 65 do CPC/2015.

Ante o exposto, nos termos do art. 955, parágrafo único, incisos I e II, do CPC/2015, **julgo procedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito de origem

Publique-se. Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5005298-96.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5030132-03.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5032057-34.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5000148-37.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CONDOMINIO RESERVA DO BOSQUE e Ministério Público Federal
O processo nº 5012949-19.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal
O processo nº 5026085-83.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 02-05-2019
Horário: 14:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023845-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL DO JEF

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023845-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMINIO RESIDENCIAL LADY LAUZANE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA LOPES SASSO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Lady Lausane contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 6.408,64, em março/2018.

O Juízo Federal de São Paulo/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local, tendo-se em vista o valor da atribuído à causa e a possibilidade de a parte autora litigar perante o Juizado Federal.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP rejeitou sua competência afirmando que *“tratando-se de execução de título executivo extrajudicial, a qual possui rito próprio, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Federal Comum”*. Aduziu que *“a confirmar a inadequação de ritos, que a defesa típica do executado, no processo de execução, é os embargos à execução, a exigir que a empresa pública federal ocupe o polo ativo da demanda, em confronto com a disciplina do artigo 6º da Lei 10259/2001.”*. Argumentou que *“ao contrário da Lei nº 9.099/95 (artigo 3º, § 1º, II), a Lei dos Juizados Especiais Federais não preconizou qualquer competência para a execução de títulos executivos extrajudiciais”*.

Com o retorno dos autos ao Juízo Federal de São Paulo/SP, este suscitou o presente conflito de competência reafirmando a competência do Juizado Especial Federal.

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

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023845-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL LADY LAUZANE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA LOPES SASSO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

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

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

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

Lei nº 10.259/2001

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

Lei nº 9.099/95

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

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

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

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

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

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

Agravo Regimental improvido.

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

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

Confira-se:

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

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.
2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).
3. Conflito de competência julgado improcedente.

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

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei n.º 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

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

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

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschlow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUÍZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Lady Lausane contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 6.408,64, em março/2018.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.

7. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Primeira Seção, por unanimidade, decidiu, julgar procedente o Conflito Negativo de Competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5003919-23.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5001895-22.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5026084-98.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5005333-56.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 9 de abril de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5000083-42.2019.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 02-05-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024655-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024655-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JULIANA CAMPOS DIAS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO ALVES PESSOA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MATEUS JOSE VIEIRA

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, em ação (autos nº 0001317-33.2017.403.6106) proposta por servidora do INSS objetivando o reconhecimento do direito à progressão funcional considerando o interstício de 12 meses, ao entendimento de que se trata de pedido de anulação ou cancelamento de ato administrativo emanado de autoridade federal, excluído da competência dos Juizados Especiais Federais (artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001).

A ação foi proposta perante o Juízo Federal, que declinou da competência ao Juizado Especial, ao entendimento de que o valor da causa está dentro do limite de alçada dos Juizados, que detêm competência absoluta para o processamento e julgamento da causa.

Recebido o processo pelo Juizado Especial, este suscitou o presente incidente.

Vieram-me os autos.

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024655-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JULIANA CAMPOS DIAS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO ALVES PESSOA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MATEUS JOSE VIEIRA

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

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

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos, ressalvadas as hipóteses expressamente declinadas no §1º do artigo 3º:

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

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

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

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

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

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

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

No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidor público do quadro de pessoal do INSS, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados.

Depreende-se, portanto, que a pretensão da autora, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito (§1º, III), estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

CC 97622, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 05/03/2009: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI N. 10.259, DE 12 DE JULHO DE 2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Lei 10.259/01 instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal e estabeleceu, como critério definidor da competência em matéria cível, o valor atribuído à causa, ao prever que sua alçada é restrita às demandas cujos valores não excedam sessenta salários mínimos. 2. Entretanto, mesmo em se tratando de demanda com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, compete ao Juízo Federal comum a apreciação e julgamento do feito na qual se postula a anulação de ato administrativo que determinou o registro do contribuinte no Cadastro de Inadimplentes do Governo Federal - CADIN, pois o tema está excluído da competência dos Juizados Especiais por determinação expressa do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/2001. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado."

CC 96297, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 17/11/2008: "PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ANULAÇÃO DE MULTA LAVRADA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXERCÍCIO IRREGULAR. AÇÃO ANULATÓRIA. 1. A competência para apreciar os conflitos entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma Seção Judiciária, é do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, d, da CF/88). 2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal. 3. No caso, a autora ajuizou ação ordinária para anular multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia em razão do exercício irregular de atividade (drogaria). Tal ato administrativo decorre do poder de polícia e não possui natureza previdenciária, nem corresponde a lançamento fiscal. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado."

PROCESSO CIVIL. JUIZADO ESPECIAL. ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA.

1. O Juizado Especial Cível Federal não é competente para ação que visa a nulidade de ato administrativo que não tenha natureza previdenciária ou tributária (Art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01) (STJ, CC n. 96297, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.10.08, CC n. 69411, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.06.08; TRF da 3ª Região, CC n. 2006.03.00.097577-1, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 01.08.07, CC n. 2006.03.00.020763-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 04.03.08, CC n. 2010.03.00.008716-9, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 17.03.11).

2. A pretensão do autor configura a exclusão da competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01, mostra-se competente o Juízo Federal da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo (SP).

3. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região; 1ª Seção; CC - 14084; Relato r Des. Fed. André Nekatschalow; e-DJF3 Judicial de 15/03/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023265-55.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023265-1/MS

RELATOR: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA: ERALDO FONSECA ROCHA

ADVOGADO: MS011818 BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTI e outro

PARTE RÉ: União Federal

ADVOGADO: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS

SUSCITADO: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

No. ORIG.: 00047855520104036201 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido em ação declaratória do direito à progressão funcional cumulada com ação de cobrança que objetiva a desconstituição de ato administrativo que indeferiu o pedido de progressão funcional e revisão das notas atribuídas às avaliações do autor.

Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, este, em razão do valor dado à causa, e o disposto na Lei nº 10.259/01 (fls. 117), declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS.

Remetidos os autos, o Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS suscitou o presente conflito à base do entendimento de que embora o valor dado à causa esteja dentro dos limites legais para a competência do Juizado Especial Federal Cível, a matéria está excluída da sua apreciação, nos termos do artigo 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01.

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo Suscitado.

É o relatório. Decido.

O objeto da demanda é a desconstituição de ato administrativo que indeferiu o pedido de progressão funcional e revisão das notas atribuídas às avaliações do autor.

A questão da competência em razão da matéria é objeto de jurisprudência dominante da Corte, possibilitando ao relator decidir de plano o conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de ação objetivando a desconstituição de ato administrativo que interferiu na progressão de servidor público federal, aplica-se ao caso a exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. JUIZADO ESPECIAL. ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA. 1. O Juizado Especial Cível Federal não é competente para ação que visa a nulidade de ato administrativo que não tenha natureza previdenciária ou tributária (Art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01) (STJ, CC n. 96297, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.10.08, CC n. 69411, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.06.08; TRF da 3ª Região, CC n. 2006.03.00.097577-1, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 01.08.07, CC n. 2006.03.00.020763-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 04.03.08, CC n. 2010.03.00.008716-9, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 17.03.11). 2. A pretensão do autor configura a exclusão da competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01, mostra-se competente o Juízo Federal da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo (SP). 3. Conflito negativo de competência procedente."

(TRF 3ª Região, CC 00153179620124030000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 15/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - REENQUADRAMENTO DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - EXCEÇÃO PREVISTA NA LEI Nº 10.259/2001 INCIDENTE NO CASO EM TELA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL SUSCITADO. 1 - Conflito de Competência suscitado pelo 1º Juizado Especial Federal em face da Decisão proferida pela 4ª Vara Federal, ambos de São João de Meriti/RJ, em bojo de Ação Ordinária ajuizada por servidor público federal objetivando seu reenquadramento profissional na especialidade que exerce, com as vantagens pecuniárias relativas ao cargo. 2 - A Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível. Ao estabelecer os critérios norteadores da competência das demandas ajuizadas perante o Juizado Especial Federal, a referida lei indica diversas exceções, conforme seu artigo 3º. 3 - O caso em tela trata de pedido de reenquadramento de servidor público federal, ato que inclui "anulação ou cancelamento de ato administrativo" federal, exceção prevista no § 1º do mencionado artigo 3º da Lei em comento. 4 - Precedentes: CC 200502010002035, TRF, Sétima Turma Especializada, Relator Des. Fed. LILIANE RORIZ, julgado em 10.08.2005, publicado no DJU - Data:30/08/2005 - Página:142; CC 200302010059784, TRF2, Terceira Turma, Relator des. Fed. PAULO BARATA, julgado em 29.06.2004, publicado no DJU - Data:12/07/2004 - Página:149; CC 200302010056400, TRF2, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. SERGIO FELTRIN CORREA, julgado em 14.05.2003, publicado no DJU - Data:10/06/2003 - Página:292. 5 - Conflito conhecido, fixando-se a competência do Suscitado Juízo da Quarta Vara Federal de São João de Meriti - RJ."

(TRF 2ª Região, CC 201102010012776, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, E-DJF2R 06/04/2011, p. 462)

Em face do exposto, nos termos do disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, ora suscitado.

Publique-se. Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Assim, afastada a competência do Juizado Especial, cumpre o exame da causa por parte do Juízo comum.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, declarando a competência do Juízo Suscitado para o processamento e o julgamento da ação subjacente.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL RESPEITADO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 3º, §1º, III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, em ação (autos nº 0001317-33.2017.403.6106) proposta por servidora do INSS objetivando o reconhecimento do direito à progressão funcional considerando o interstício de 12 meses, ao entendimento de que se trata de pedido de anulação ou cancelamento de ato administrativo emanado de autoridade federal, excluído da competência dos Juizados Especiais Federais (artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001).
2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, §1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.
3. No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidor público do quadro de pessoal do INSS, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados.
4. A pretensão da autora, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito (§1º, III), estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.
5. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

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

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000483-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AUTOR: JOSÉ EDUARDO FERREIRA PIMONT
Advogado do(a) AUTOR: JOSÉ EDUARDO FERREIRA PIMONT - SP8611
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Analisando os autos, reputo essencial para a compreensão da controvérsia a juntada de cópia da petição de fls. 206 dos autos nº 0001462-82.2010.4.03.6123, citada na decisão monocrática rescindenda.

Deverá o autor apresenta-la no prazo de quinze dias, sob pena de indeferimento da petição inicial (arts. 320 e 321 do CPC).

Intime-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007716-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: ADEMIR AMARAL MARQUES
Advogado do(a) AUTOR: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifestem-se a parte autora e o INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, acerca das informações prestadas pela Agência da Previdência Social do Município de Sumaré-SP (ID 38720205).
Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006978-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL
PARTE AUTORA: LUCIMEIRE FERNANDA GULLO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PAULO CESAR SANCHES

DESPACHO

Designo o digno Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Tendo em vista que o Juízo suscitado já apresentou os fundamentos para não aceitação da competência, reputo dispensável sua oitiva.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme determinado no artigo 956 do CPC.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006513-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: BENEDITO SIVIRINO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

A 3ª Seção deste E. Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II, do art. 968 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu para que apresente resposta no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 970 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032074-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: LUIZ CARLOS MOREIRA
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a interposição de recurso de agravo interno pelo INSS (id 50695993 - págs. 1/8), intime-se o agravado para que se manifeste sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.021, §2º, do CPC.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024139-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
RECONVINTE: ANDREA CRISTINA DOS SANTOS
Advogados do(a) RECONVINTE: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N, ARI BERGER - SP65372-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a interposição de recurso de agravo interno pelo INSS (id 49113998 pág. 1/3), intime-se o agravado para que se manifeste sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.021, §2º, do CPC.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007462-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: ANTONIO PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SAMANTHA DA CUNHA MARQUES

DESPACHO

Designo o digno Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Tendo em vista que o Juízo suscitado já apresentou os fundamentos para não aceitação da competência, reputo dispensável sua oitiva.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme determinado no artigo 956 do CPC.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006956-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: MARIA NICOLAU
Advogado do(a) AUTOR: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada de cópias da Certidão de trânsito em julgado da sentença que pretende desconstituir, bem como, da decisão que homologou os cálculos apresentados, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 485, I, c/c art. 321, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5005940-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
REQUERENTE: EILZO CRUZ VALCACI
Advogado do(a) REQUERENTE: ALFEU GERALDO MATOS GUIMARAES - SP175703
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a presente Revisão Criminal foi apresentada de próprio punho pelo revisionando, bem como que, instado a se manifestar acerca da manutenção do patrocínio dos interesses de tal pessoa, o Dr. Alfeu Geraldo Matos Guimarães (OAB/SP nº 175.703) aduziu expressamente que continuava a defender EILZO CRUZ VALCACI (ID 48321551), determino a intimação de mencionado advogado a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, analise a pertinência da pretensão formulada pelo revisionando a teor do art. 621 e ss. do Código de Processo Penal e, acaso entenda viável a senda revisional, apresente as devidas razões técnicas, sob pena de indeferimento liminar desta ação impugnativa autônoma.

Int.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62495/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009903-14.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.009903-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	UOL DIVEO TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
	:	SP344649A BRUNO CAZARIM DA SILVA
	:	RJ176186 THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00099031420164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em sede de mandado de segurança é possível a desistência da lide, a qualquer tempo, independente da oitiva da parte contrária, tendo em vista tratar-se de ação com natureza própria, não se aplicando o disposto no art. 485, §4º, do novo Código de Processo Civil, consoante entendimento firmado na Corte Suprema (RE nº 550.258 AgR/SP - Rel. Min. Dias Toffoli- DJe de 27.08.2013).

Assim, HOMOLOGO o pedido de desistência da lide formulado pelo impetrante às fls. 208/212 e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019624-54.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019624-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	TITAN ARMAZENS GERAIS E TRANSPORTES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ-26º SJJ>SP
Nº. ORIG.	:	00076504820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Verifica-se que a matéria discutida nestes Embargos à Execução refere-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal aos sócios responsáveis pela executada. No entanto, no compulsar dos autos constata-se que os mesmos se retiraram da sociedade antes da dissolução irregular da empresa, em que pese a compor à época dos fatos. Nesse passo, considerando a afetação da matéria em virtude do REsp representativo de controvérsia nº 1.377.019/SP, determino a suspensão do presente feito. Intime(m)-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002825-95.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.002825-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ILZA DAVALO
ADVOGADO	:	MS014114 TANIA REGINA NORONHA CUNHA
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	ELAINE ZANDER
ADVOGADO	:	SP142433 ADRIANA DE BARROS SOUZANI e outro(a)
PARTE RÉ	:	DANIELA BARROZO NETO e outros(as)
	:	HELIO BARROSO NETO JUNIOR
	:	LEDA LEMOS BARROZO NETO
No. ORIG.	:	00028259520044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Em atendimento ao disposto nos artigos 9º e 10º do CPC, dê-se ciência à parte autora dos documentos de fls. 413/320. Após, restituam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027779-36.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.027779-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP103169 ROBSON ALVES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despidianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601961-91.1998.4.03.6105/SP

	2006.03.99.027301-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ODAIR GILBERTO FERNANDES e outros(as)
	:	TULIO PEDRO FRACASSI
	:	IRIVAM ROBERTO PELEGRINI
	:	FERNAO MONTEIRO MAUGER
	:	CRISTINA FERREIRA BENTO ROSA
ADVOGADO	:	SP037583 NELSON PRIMO
No. ORIG.	:	98.06.01961-0 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator. Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS

LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EdeI na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EdeI no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EdeI no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EdeI no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EdeI no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EdeI no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003434-07.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.003434-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	HELDER AUGUSTO RAMOS
ADVOGADO	:	SP251379 TELMA MARTINS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00034340720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator. Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS

LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito,

restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006229-95.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.006229-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DANILO ROGERIO PINTO
ADVOGADO	:	SP239346 SIDNEI ALEXANDRE RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP154127 RICARDO SORDI MARCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	VICENTE E DEVIETRO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP216305 MARLUS GAVIOLLI COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00062299520114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este debate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025544-91.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.025544-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CONJUNTO RESIDENCIAL SUISSO
ADVOGADO	:	SP119334 ANA ELISA SIQUEIRA LOLLÍ
	:	SP161991 ATILIA JOÃO SIPOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA

DECISÃO

Homologo o acordo noticiado às fls. 189/198 e 215, inclusive com quitação do débito, consoante comprovante de fls. 208, **julgo extinto o processo**, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado o recurso de apelação** interposto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

	2011.61.06.003708-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	HELIO AUGUSTO PASCOAL DA GAMA
ADVOGADO	:	SP087566 ADAUTO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRASSOL
ADVOGADO	:	SP107264 ROSANA PERPETUA GONCALVES e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00037086820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Hélio Augusto Pascoal da Gama em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial. Apela o réu alegando, em síntese, ilegitimidade ativa do Município de Mirassol/SP, além da ausência de notificação acerca da irregularidade na ocupação do imóvel, o que não configura esbulho possessório. Com contramutua, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgResp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da legitimidade ativa

Alega o apelante que o Município de Mirassol é parte ilegítima em virtude de doação do imóvel ao Ministério da Aeronáutica, além da existência de convênio firmado entre o Município e o Comando da Aeronáutica.

Não assiste razão o apelante.

Conforme bem analisado na r. sentença recorrida:

"Todavia, confirme-se observa da leitura do art. 1º da mencionada Lei (Lei Municipal nº 262/1955 - fls. 38), esta apenas autorizou a doação da área, mas conforme alegado pelo autor e confirmado pelo representante do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (fls. 100/101), até o momento, a doação não foi efetivada e o imóvel não foi incorporado ao patrimônio da União, mantendo-se propriedade da Prefeitura de Mirassol." (fls. 161-verso)

Ademais, em relação a existência de convênio firmado entre a Prefeitura de Mirassol e o Comando da Aeronáutica, verifica-se que referido convênio foi revogado por meio de denunciação, pelo Decreto nº 4.161/2008 (fls. 39).

Sendo assim, não prosperam as alegações de ilegitimidade ativa do Município de Mirassol para a presente demanda.

Da reintegração de posse

Alega o apelante que a Prefeitura de Mirassol não o notificou da ocupação irregular nem da necessidade de desocupar o local, bem como não há comprovação do esbulho possessório.

Entretanto, dos documentos juntados aos autos, especialmente às fls. 61/62, verifica-se que a Prefeitura encaminhou ao apelante notificação informando acerca da irregularidade na ocupação e concedendo prazo de 30 (trinta) dias para desocupação do imóvel, comprovado o seu recebimento por meio do aviso de recebimento juntado às fls. 62.

Conforme determina o Código de Processo Civil de 2015 o ônus da prova incumbe ao autor em relação aos fatos constitutivos de seu direito e do réu em relação aos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor. *In verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

De fato, conforme explanado na r. sentença recorrida, pese embora a documentação juntada aos autos demonstre a transferência do direito de uso do local para o réu e para pessoas anteriormente a ele, não houve comprovação da doação do direito de uso da área pela Prefeitura a Cornélio Gotardi (fls. 158).

Assim, "não bastasse, os documentos que indicam as cessões de uso passadas entre Cornélio Gotardi, José Rosário, Heitor de Souza, José Oscar Hildebrand, Domingos Pires da Silva até chegar ao réu, não contam com a anuência da Prefeitura Municipal." (fls. 161-verso)

Ademais, pese embora o apelante afirme que houve autorizações verbais de utilização do imóvel pelas administrações anteriores, estas não tem o condão de regularizar a posse, por se tratar a área de bem público exigindo cuidado especial do gestor público.

Portanto, não há que falar em contrato verbal firmando com a Administração Pública, em razão da natureza da relação jurídica.

Nesse sentido, já decidiu o E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. POSSE DE BEM PÚBLICO OCUPADO COM BASE EM "CONTRATO VERBAL". INVIABILIDADE. COM A EXTINÇÃO DE AUTARQUIA ESTADUAL, OS BENS, DIREITOS E OBRIGAÇÕES TRANSFEREM-SE AO ENTE PÚBLICO FEDERADO. LIMINAR EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE, TENDO POR OBJETO ÁREA OCUPADA, MESMO QUE HÁ MAIS DE ANO E DIA. POSSIBILIDADE.

1. Em regra, não há falar em contrato verbal firmado com a Administração Pública, sobretudo quando diz respeito a autorização para ocupação de imóvel pertencente a Autarquia, visto que, pela natureza da relação jurídica, é inadmissível tal forma de pactuação.

2. Houve a transmissão da posse do imóvel em litígio ao Estado, por força de lei estadual que extinguiu o DER-GO, transferindo os bens, direitos e obrigações da autarquia para o Estado de Goiás, daí que o recorrido tem mera detenção do bem.

3. O artigo 1.208 do Código Civil dispõe que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade".

4. Após regular notificação judicial para desocupação do imóvel, e com a recusa do detentor, passou a haver esbulho possessório, mostrando-se adequada a ação de reintegração de posse.

5. Descabe análise a respeito do tempo de "posse" do detentor, pois, havendo mera detenção, não há cogitar de "posse velha" (artigo 924 do Código de Processo Civil) a inviabilizar a reintegração liminar em bem imóvel pertencente a órgão público.

6. Recurso especial provido." (REsp 888.417/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 27/06/2011)

Dessa forma, não merece reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, **nego seguimento à apelação do réu**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000712-56.2000.4.03.6115/SP

		2000.61.15.000712-8/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	IND/ DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS SILTOMAC LTDA
ADVOGADO	:	SP139428 THEODOSIO MOREIRA PUGLIESI e outro(a)
APELANTE	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP051099 ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IND/ DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS SILTOMAC LTDA
ADVOGADO	:	SP139428 THEODOSIO MOREIRA PUGLIESI e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP051099 ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	MARIO PEREIRA LOPES EMPREENDIMENTOS S/A
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00007125620004036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação

das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa

no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002,

rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser

conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do

magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS

91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO.

INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS

LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito,

restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas

contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do

feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora

embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp

331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª

Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dle 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que,

para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma

(v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI,

DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e

EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015449-55.2013.4.03.6100/SP

		2013.61.00.015449-7/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON GULMINI
ADVOGADO	:	SP259836 JOÃO PAULO ALFREDO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00154495520134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta Instituto Nacional do Seguro Social e recurso adesivo de Edson Gulmini em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial.

Apela o INSS alegando, em síntese, ilegitimidade ativa, preclusão consumativa, prescrição do direito do autor, além da resolução automática do contrato por ausência de pagamento.

Em recurso adesivo, o autor pleiteia a total procedência dos seus pedidos, além da condenação do INSS em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. [Tab]

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da legitimidade ativa

Alega o apelante que o autor não possui legitimidade ativa por não constar nos autos autorização para ingresso da ação concedida pelo seu cônjuge.

Não assiste razão o apelante.

Pese embora as ações possessórias não sejam consideradas demandas reais, a participação do cônjuge nestes casos será exigida como litisconsórcio passivo necessário.

Assim, o cônjuge que não foi ouvido poderá ingressar no processo e pedir a anulação dos atos até então praticados, ajuizar ação rescisória se a demanda proposta pelo seu cônjuge sem o consentimento já tiver transitado em julgado, ou ajuizar ação de nulidade ou ação rescisória se não tiver sido citado em ação real ou possessória imobiliária proposta contra o seu cônjuge (<http://www.fediedidier.com.br/wp-content/uploads/2012/02/a-participacao-das-pessoas-casadas-no-processo.pdf> - pág. 3).

O presente caso trata exatamente da última hipótese, qual seja ação possessória imobiliária proposta contra o cônjuge do autor sem que ele fosse citado.

Dessa forma, não prospera o argumento do apelante a respeito da ilegitimidade ativa do autor.

Da prescrição

Tratando-se de ausência de citação de litisconsorte passivo necessário, há nulidade absoluta no processo principal, pelo que não há que se falar em convalidação pelo decurso de tempo.

Dessa forma, as nulidades absolutas do processo podem ser arguidas a qualquer tempo e grau de jurisdição, pelo que não prospera a alegação do INSS.

Da ação possessória

Conforme se depreende dos autos, o autor não fora citado na ação possessória proposta em face de sua cônjuge.

Ao contrário do alegado pelo apelante, o INSS tinha conhecimento prévio do falecimento do Sr. Alceu e do fato de que ele havia deixado herdeiros.

Ademais, como bem analisado no voto de fls. 165/173, na matrícula do imóvel não consta que o Sr. Alceu ou seus herdeiros tenham vendido a parte que lhes pertencia no imóvel em litígio, bem como que:

"O fato de, na certidão de óbito do réu constar que este não deixou bens, não justifica a conclusão a que alega ter chegado a autarquia, eis que se o Sr. Alceu participou do financiamento e, se com o seu falecimento houve quitação de parte da dívida ante a cobertura pelo seguro, 50% (cinquenta por cento) do bem imóvel pertence a seus herdeiros, pode ter havido mero erro na certidão de óbito, o que não desincumbe o réu de chama-los para a lide.

Até porque consoante a cláusula 22ª do contrato firmado entre o réu e o Sr. Alceu e a Sra. Dirce "a cessão de direitos decorrentes deste contrato dependerá de consentimento prévio e expresso do INPS" (fls. 33).

Dessa forma, não poderiam, sejam os réus, seja seu pai, ter vendido a parte que lhes pertence no imóvel, sem a anuência do réu.

Portanto, deve ser rejeitada a alegação do réu no sentido de que a ação fora intentada em face de Dirce, por ser ela a única contratante, a única possuidora do imóvel, a única a reintegrá-lo'.

Poderia ser a Sra. Dirce a única devedora do financiamento, vez que o montante devido pelo Sr. Alceu foi coberto pelo seguro. Assim, o réu poderia afirmar que ela era a única contratante em débito para com a entidade financiadora, tal alegação tem serventia apenas para fins de cobrança da dívida, não para a ausência de chamamento dos réus para a demanda que objetiva a retomada do bem, eis que nesse caso, por ofender diretamente direitos destes, todos os co-possuidores devem ser chamados para a demanda." (fls. 165)

Sendo assim, tendo em vista que a esposa do autor foi incluída no processo original e, sendo eles casados em regime de comunhão total de bens, é o autor possuidor de uma fração ideal do imóvel, objeto da ação.

Em consequência, é litisconsórcio passivo necessário em qualquer ação que verse sobre o imóvel.

E, como bem analisado na sentença recorrida:

"E, na ação rescisória nº 0093250-58.2006.403.000, que tramitou perante o TRF da 3ª região, decidiu-se que: 'falecendo o mutuário, porém deixando herdeiros, na ação que objetiva a rescisão contratual c/c reintegração de posse do bem em virtude de inadimplemento de outro mutuário, são os herdeiros litisconsortes passivos necessários, a teor do art. 49 do CPC' (fls. 174).

Uma vez que a esposa do embargante é herdeira de Alceu Ferreira Bessa, o embargante também é litisconsorte passivo necessário.

E, não tendo sido promovida a citação de um litisconsorte passivo necessário, é cabível ação de nulidade da sentença, com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil, como pretende o ora embargante.

(...)
Saliente, no entanto, que, no presente feito, só podem ser analisados os pedidos de nulidade da sentença proferida nos autos de nº 0425860-79.1982.403.6100.
As demais questões alegadas pelo embargante devem ser analisadas na ação principal, depois de promovida a citação dos litisconsortes necessários que, por ventura, não tenham, ainda, sido citados." (fls. 352-verso/353)

Assim, restando comprovado que o autor é litisconsorte passivo necessário na ação principal, não merece reforma a sentença recorrida, devendo ser negado inclusive o recurso adesivo do apelado.

Tendo em vista a improcedência de ambos os recursos, mantenho a sucumbência recíproca fixada na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, **nego seguimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e ao recurso adesivo do autor**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001988-62.2008.4.03.6109/SP

		2008.61.09.001988-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	RITA LUIZ DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP211737 CLARISSE RUHOFF DAMER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	BA030451 MAURICIO COSTA MACHADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00019886220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do inciso IV, do art. 267, do CPC/73. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor das rés, no importe de 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73. Exigibilidade da obrigação suspensa pelo prazo de 5 anos, conforme o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, período após o qual prescreverá.

A ação foi ajuizada por Rita Luiz dos Santos Vieira em face da Caixa Econômica Federal e do Banco Econômico, objetivando, em síntese, o reconhecimento de sua condição de proprietária do imóvel objeto da Matrícula 25.999, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba em virtude da usucapião. Narrou a parte autora que o imóvel visava ser adquirido por meio de financiamento tomado junto ao Banco Econômico por seu falecido marido. Afirmou que por execução manejada pelo Banco Econômico devido a atraso no pagamento do empréstimo, o imóvel foi levado à hasta pública, culminando com expedição de carta de adjudicação em favor do exequente. Alegou que em razão da liquidação do Banco Econômico o imóvel acabou pertencendo à Caixa Econômica Federal. Aduziu que está na posse mansa, pacífica e ininterrupta do imóvel desde o ano de 1981.

Em razões de apelação, a parte Autora sustentou, em síntese, que houve erro material na sentença apelada, já que não deixou de atender nenhuma determinação do juízo a justificar a extinção da ação. Aporta que a CEF teria cedido sua posição sobre o imóvel ao Banco Econômico com o intuito de evitar a configuração da usucapião, em virtude da liquidação judicial daquela instituição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, seu representante opina pela procedência do pedido para que seja declarada a aquisição de propriedade pela autora através de usucapião especial urbana.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

A Constituição Federal de 1988, a um só tempo, em seu art. 5º, XXII e XXIII garante o direito de propriedade, estabelecendo, no entanto, que esta deve atender a sua função social.

A esmiuçar as aludidas previsões e ao estabelecer diretrizes para ordem econômica e financeira no particular da política urbana, o art. 183 da CF prevê que aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. A Lei 10.257/01, que regulamentou o dispositivo, reproduz em seu art. 9º o mesmo teor da aludida norma constitucional.

Assiste razão à apelante, como bem destacado pelo representante do MPF, ao assentar que em momento algum deixou de atender as determinações do juízo *a quo*. Ainda que assim não fosse, as informações constantes na matrícula do imóvel (fls. 14/15v, 254/255v, 357/360) são suficientes para identificar que suas dimensões não extrapolam a previsão do art. 183 da CF.

O imóvel objeto dos autos foi vendido pela Cohab e adquirido em 28/09/1982 por Valdemar Gomes de Oliveira, cônjuge da parte Autora que veio a falecer, por meio de contrato de compra em venda combinado com mútuo e constituição de hipoteca em favor de Habitacional - Associação de Poupança e Empréstimo (fls. 342, 358). O contrato foi objeto de renegociação em 1984 e 1985, passando a figurar o Banco Econômico como credor do mútuo.

Em virtude do inadimplemento em 1998, dezesseis anos após a assinatura do contrato, o Banco Econômico ajuizou ação de execução hipotecária em 01/12/98 (fls. 350/352), em 14/07/2000 os mutuários foram intimados da penhora e em 09/09/2002 o imóvel foi levado à praça e adjudicado ao próprio credor, Banco Econômico S/A em liquidação judicial.

Entre a data da adjudicação realizada pela parte Ré em 09/09/2002, data a partir da qual surge o *animus domini* e a posse *ad usucapionem*, e a interposição da ação pela parte Autora em 07/03/2008, no entanto, transcorreram mais de cinco anos, prazo superior ao período previsto para a configuração da prescrição aquisitiva, sem que o credor hipotecário tenha praticado quaisquer atos tendentes a efetivar sua inissão na posse do imóvel ou para alienar o imóvel a terceiros.

Não se vislumbra, no caso em tela, a incidência de nenhuma das restrições previstas no art. 183 da CF ou na Lei 10.257/01 para afastar a pretensão da parte Autora.

Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO DE IMÓVEL URBANO ADJUDICADO POR AGENTE FINANCEIRO EM RAZÃO DO INADIMPLEMENTO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO. POSSIBILIDADE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 183 DA CONSTITUIÇÃO. APELO PROVIDO.

1. O imóvel objeto de discussão estava hipotecado à Caixa Econômica Federal (como garantia de contrato de mútuo hipotecário - SFH), oportunidade em que a empresa pública o adjudicou. Assim, é de se observar que, antes da mencionada data, a demandante não detinha, efetivamente, posse ad usucapionem, posto que ciente da restrição incidente sobre o bem.

2. Somente a partir da adjudicação pela CEF é que se pode falar em qualificado animus domini, pois em tal momento é que a instituição financeira passou a ter condições de efetuar as providências

administrativas e judiciais aptas a lhe garantir a posse do imóvel.3. Ocorre que a empresa pública federal manteve-se inerte, fluindo prazo suficiente à configuração da prescrição aquisitiva aplicável à espécie.

4. Forçoso concluir que, ao constatar a inadimplência dos mutuários originários, era de responsabilidade da CEF apurar o valor do débito, verificar se o imóvel estava sendo ocupado e notificar eventual ocupante. Era, reforça-se, plenamente possível ao agente financeiro, ainda antes (ou na época) da adjudicação (1998), verificar se o imóvel dado em garantia encontrava-se na posse de outrem e efetivar a devida notificação de desocupação, impedindo o fluxo do prazo prescricional aquisitivo.

5. No entanto, a CEF quedou-se inerte. E em razão da sua letargia, consumou-se a prescrição aquisitiva.

6. Apelação provida.

(TRF4, AC 5054952-46.2011.4.04.7100, Terceira Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, juntado aos autos em 29/10/2014)

PROCESSO CIVIL. USUCAPLÃO DE IMÓVEL URBANO ADJUDICADO POR AGENTE FINANCEIRO EM RAZÃO DO INADIMPLEMENTO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO. POSSIBILIDADE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 183 DA CONSTITUIÇÃO.

1. O imóvel objeto de discussão estava hipotecado à Caixa Econômica Federal (como garantia de contrato de mútuo hipotecário - SFH) até a data de 06 de agosto de 1992, oportunidade em que a empresa pública o adjudicou. Assim, é de se observar que, antes da mencionada data, a ré não detinha, efetivamente, posse ad usucapionem, posto que ciente da restrição incidente sobre o bem, a despeito de não manter relação jurídica com a autora.

2. Somente a partir da adjudicação pela CEF é que se pode falar em qualificado animus domini, haja vista que apenas a partir de então, repita-se, a instituição financeira passou a ter condições de efetuar as providências administrativas e judiciais aptas a lhe garantir a posse do imóvel.

3. Ocorre que somente em 19 de maio de 2006 a empresa pública federal ingressou com a presente ação de imissão na posse. Ou seja, manteve-se inerte durante cerca de quatorze anos - prazo suficiente à configuração da prescrição aquisitiva aplicável à espécie.

4. Forçoso concluir que, ao constatar a inadimplência dos mutuários originários, era de responsabilidade da CEF apurar o valor do débito, verificar se o imóvel estava sendo ocupado e notificar eventual ocupante. Era, reforça-se, plenamente possível ao agente financeiro, ainda antes (ou na época) da adjudicação (1992), verificar se o imóvel dado em garantia encontrava-se na posse de outrem e efetivar a devida notificação de desocupação, impedindo o fluxo do prazo prescricional aquisitivo.

5. No entanto, a CEF quedou-se inerte. E em razão da sua letargia, consumou-se a prescrição aquisitiva.

6. Apelação improvida.

(TRF4, AC 2006.71.10.002660-1, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, D.E. 12/07/2011)

USUCAPLÃO DE IMÓVEL URBANO ADJUDICADO POR AGENTE FINANCEIRO EM RAZÃO DO INADIMPLEMENTO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO POR PARTE DA CONSTRUTORA. POSSIBILIDADE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 183 DA CONSTITUIÇÃO.

Legitimidade passiva ad causam da Caixa Econômica Federal, porque os documentos acostados aos autos demonstram que o imóvel usucapiendo encontra-se registrado em seu nome, sendo ela, portanto, a atual proprietária do bem. Inteligência do artigo 942 do CPC.

As provas carreadas aos autos dão conta de que os Autores, por mais de cinco anos, exerceram, de boa-fé e com animus domini, a posse contínua, mansa e pacífica sobre o imóvel usucapiendo, cuja área privativa é de 65,37m² (área total de 101,78m²), para fins de moradia, motivo pelo qual restam preenchidos os requisitos da usucapião especial urbana, previstos no artigo 183 da Constituição e no artigo 9º da Lei 10.257/01.

Era de responsabilidade da CEF, ao constatar a inadimplência da mutuária (Construtora Verde Vale Empreendimentos Ltda.), apurar o valor do débito, verificar se o imóvel estava sendo ocupado e notificar eventual ocupante. Era plenamente possível ao agente financeiro, ainda em 1990, verificar que o imóvel dado em garantia pela Construtora consistia em edifício de apartamentos residenciais já habitado e notificar os possuidores, o que impediria a prescrição aquisitiva. No entanto, a CEF quedou-se inerte. E em razão da sua letargia, consumou-se a prescrição aquisitiva.

Apelação conhecida e desprovida.

(TRF4, AC 2005.70.05.002159-0, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 05/09/2007)

Nestas condições, é de rigor reconhecer o transcurso da prescrição aquisitiva, constituindo-se a propriedade do imóvel objeto da Matricula 25.999 em favor da parte Autora com espeque no art. 183 da CF e no art. 9º da Lei 10.257/01 que disciplinam a usucapião especial de imóvel urbano. Honorários advocatícios devidos em favor do patrono da parte autora em 10% do valor atribuído à causa.

Ante o exposto, com fulcro no art. 515, § 3º e art. 557 do CPC, anulo a sentença apelada e acolho o parecer do Ministério Público Federal para dar provimento à apelação da parte Autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000357-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PIERRE GERMANO DE MELO MACHADO, ROSELENE ANDREIA SILVA MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000357-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PIERRE GERMANO DE MELO MACHADO, ROSELENE ANDREIA SILVA MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PIERRE GERMANO DE MELO MACHADO E ROSELENE ANDREIA SILVA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado com o objetivo de suspender os atos de alienação do imóvel objeto da discussão, bem como para autorizar os agravantes a purgar a mora com o depósito do valor devido, passível de eventual complementação, se o caso.

Alegam os agravantes que passaram por dificuldades financeiras e deixaram de efetuar o pagamento de algumas prestações, recebendo no início de 2016 notificação para a purgação da mora dentro de 15 dias, conforme previsão do artigo 26, §1º da Lei nº 9.514/97, não sendo possível atendê-la por falta de condições. Afirmam que posteriormente (07.06.2016) receberam nova notificação para purgação da mora; contudo, ao tentarem regularizar os pagamentos foram surpreendidos com a notícia de que quatro dias antes da notificação a propriedade já tinha se consolidado em nome da instituição financeira.

Defendem a possibilidade de purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação e afirmam não questionar a legalidade do procedimento de execução; argumenta, contudo, que não foram intimados das datas de leilão, além da possibilidade de purgação da mora. Sustentam que o CTJ possui entendimento de aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei 70/1966 ao procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 por expressa previsão do artigo 39, II deste diploma legal.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

Intimada a apresentar resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC (Num. 386746 – Pág. 1), a agravada se manteve inerte (Num. 460885 – Pág. 1).

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000357-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: PIERRE GERMANO DE MELO MACHADO, ROSELENE ANDREIA SILVA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PRUDENTE DOS SANTOS - SP245101
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante já deixei assentado por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, o contrato em questão, segundo sua cláusula décima quarta (Num. 376102 – Pág. 3), foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. **Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.** 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – **A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.** 6 – **Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.** (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) **Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido.** " (negritas)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 12.07.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos "encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos".

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso em análise, verifico que a consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 09.06.2016 (Num. 376108 – Pág. 5), portanto, antes da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017. Sendo assim, entendo ser lícito ao mutuário purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, com a consequente retomada do contrato.

Anoto, neste ponto, que os agravantes alegam ter procedido ao cálculo das parcelas em atraso para fins de depósito em conformidade com os parâmetros fixados no contrato, comprometendo-se, todavia, a complementar o depósito “*caso a instituição financeira eventualmente informe outro valor devido em sua contestação*” (Num. 376096 – Pág. 8).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento para autorizar a purgação da mora mediante o depósito o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, fixando o prazo de 10 (dez) dias para que a CEF informe detalhadamente o valor da dívida na forma acima delineada, após o que os agravantes deverão ser instados a, no prazo de 30 (trinta) dias, comprovar nos autos o adimplemento do referido montante; não havendo o pagamento integral da mora, como determinado, fica convalidada a consolidação da propriedade em favor da CEF de modo definitivo.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao Agravo de Instrumento.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

No presente caso, concedida a antecipação da tutela recursal e estabelecido o prazo 15 (quinze) dias, após a apresentação dos valores atualizados da dívida pela Agravada, para que os recorrentes purgarem a mora, não se verifica qualquer manifestação posterior noticiando o cumprimento.

Em consulta ao processo originário, denota-se que a Caixa Econômica Federal aos 09.09.2018, juntou ao processo petição (Id 10732968), acompanhada de planilha, indicando o valor atualizado para fins da purgação da mora deferida neste Agravo de Instrumento.

O Juízo *a quo* determinou a intimação dos autores, ora agravantes, para que se manifestassem. Contudo, em total desatendimento do quanto decidido em sede liminar neste recurso, quedaram-se inertes, naquela ação originária e neste agravo de instrumento.

Verifica-se que no presente caso os recorrentes pretendem apenas postergar o exercício do direito de execução extrajudicial constante do contrato firmado.

Não se pode olvidar que a Agravada, na mesma petição em que indicou o valor para purgação da mora, nos termos da liminar concedida nesta sede recursal, comunicou que havia também débitos da taxa condominial.

Portanto, o acolhimento da pretensão recursal, confirmando a antecipação da tutela concedida, a qual, frise-se, foi plenamente descumprida pelos recorrentes, constitui total desequilíbrio contratual, possibilitando que o mutuário, há muito inadimplente, permaneça residindo no imóvel sem qualquer ônus, não podendo o Poder Judiciário cancelar condutas dessa natureza.

Pelo exposto, pedindo vênia ao e. Relator, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/1997. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. AGRAVO PROVIDO.

- No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retorna a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

- O procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer núcleo de ilegalidade.

- Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, há a possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

- A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 06.09.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97. A partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

- Traçado este quadro, duas situações se distinguem. Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

- Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

- Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97. Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

- No caso em análise, a consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 09.06.2016, portanto, antes da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017. Sendo assim, entendo ser lícito ao mutuário purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, com a consequente retomada do contrato.

- Agravo de instrumento provido para autorizar a purgação da mora mediante o depósito o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, fixando o prazo de 10 (dez) dias para que a CEF informe detalhadamente o valor da dívida na forma acima delineada, após o que os agravantes deverão ser instados a, no prazo de 30 (trinta) dias, comprovar nos autos o adimplemento do referido montante; não havendo o pagamento integral da mora, como determinado, fica convalidada a consolidação da propriedade em favor da CEF de modo definitivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009795-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLINICA DE REPOUSO NOSSO LAR, MUNICIPIO DE ADAMANTINA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANANIAS RUIZ - SP105412

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010854-83.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: JAIR DE ALMEIDA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA JANCOWSKI LUCIANO - SP187461-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Jair de Almeida Carvalho contra a sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, vício de consentimento de sua cónyuge ao assumir a dívida em cobro. Ainda, pugna pela nulidade do aval prestado, em razão da ausência de outorga uxória.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, incisos III e IV, do CPC/2015.

Sustenta o autor, em síntese, que o instrumento de contrato que embasa a execução de título extrajudicial de autos nº 0008440-37.2016.4.03.6100 foi firmado em prejuízo de sua cónyuge, ora executada, que não manifestou livremente a vontade de celebrar o negócio.

Contudo, o autor carece de legitimidade para discutir o vício de vontade de negócio celebrado por outrem, pois, nos termos do art. 18 do CPC, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - I LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR, EM NOME PRÓPRIO, A EXCLUSÃO DE SEU SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO E AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 3º E 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 2. A legitimidade ad causam no sistema do Código de Processo Civil é condição da ação que se verifica sempre que haja ligação entre o autor da demanda e o objeto do direito afirmado em juízo. 3. A pessoa jurídica, não tem legitimidade nem interesse recursal, para, em seu próprio nome defender interesse de terceira pessoa e requerer a exclusão de sócio do pólo passivo da execução. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região - 1ª Turma - AG 2005.03.00.083529-4 - Relator Des. Fed. Johnsons Di Salvo - DJU 21/09/2006).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RECONHECIMENTO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DAS DEMAIS EMPRESAS. I LEGITIMIDADE. ART. 6º DO CPC. OFENSA. SOLIDARIEDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A empresa executada não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, direito alheio. Inteligência do art. 6º, do CPC. 2. O relatório dos auditores do INSS demonstrou, com clareza, a existência de grupo econômico de fato entre a empresa executada e as demais pessoas jurídicas. 3. Decisão judicial anterior já reconheceu a existência do Grupo Econômico PAMCARY. 4. Não restou demonstrada a efetiva penhora de bens, de forma a garantir a dívida fiscal. 5. Há responsabilidade solidária tributária entre as empresas do mesmo grupo econômico. 6. Precedentes. 7. Recurso desprovido. (AI 00982284420074030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 DATA: 08/10/2008).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. I LEGITIMIDADE ATIVA. DEFESA DE INTERESSE DE TERCEIROS. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. É manifesta a legitimidade ativa da agravante, que é a executada no Juízo das Execuções Fiscais, para defender direito ou interesse de terceiros, cuja inclusão no polo passivo da execução fiscal foi determinada pela decisão agravada, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito ainda que dos respectivos sócios e vice-versa. 2. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região - 3ª Turma - AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003983-26.2016.4.03.0000 - Relator Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira - DJ 05/05/2016).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS-GERENTES. PRESCRIÇÃO. ART. 6º DO CPC. I LEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA POSTULAR DIREITO DOS SÓCIOS. 1. Nos termos do artigo 6º do CPC "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". 2. A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Dessa forma, a sociedade executada não tem legitimidade para pleitear o reconhecimento da prescrição intercorrente com relação às sócias. 3. O reconhecimento da prescrição com relação às sócias em nada aproveita à sociedade empresária. Ausência de interesse jurídico. Recurso especial improvido. (STJ, REsp 1393706/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 18/09/2013).

A respeito da oposição de embargos de terceiro, dispõe o artigo 674 do Código de Processo Civil, in verbis:

Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro.

Compulsando os autos da execução de título extrajudicial de nº 0008440-37.2016.4.03.6100, verifica-se que não há constrição ou mesmo indícios de ameaça de constrição sobre os bens do autor até o momento, o que representa carência da ação por falta de interesse de agir.

A propósito, já decidiu esta E. Corte Federal:

EMBARGOS DE TERCEIRO. CARÁTER PREVENTIVO. POSSIBILIDADE. CARÁTER REPRESSIVO EVIDENCIADO NO CASO EM TELA. AUSÊNCIA DE PENHORA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Jurisprudência do E. STJ no sentido de serem cabíveis embargos de terceiro de forma preventiva, em face de ameaça iminente de constrição do bem. 2. Pedidos constantes da inicial dos presentes embargos de terceiro para suspensão parcial do curso do processo principal no que se refere à penhora sobre o terreno sob o qual estão edificadas os apartamentos dos embargantes, bem como o recolhimento do mandado de penhora até sentença definitiva, revelando o caráter repressivo, e não apenas preventivo, desta ação, sendo essencial, assim, prova do ato construtor da posse dos embargantes, o que não se verificou, nem na origem nem nessa instância recursal. 3. Documentação acostada que não evidencia eventual ameaça ao imóvel em questão, uma vez que, quando do cumprimento do mandado de penhora, o Sr. Oficial de Justiça, constatando ter sido erguido um prédio residencial no terreno a ser penhorado, não efetuou a constrição. 4. Recurso improvido. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1679159 0036384-30.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE TURBAÇÃO OU AMEAÇA. LEVANTAMENTO DA PENHORA. OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO. 1. Como é cediço, a legitimidade ativa em embargos de terceiro se configura quando alguém, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial. De fato, os embargos podem ser opostos pelo terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, na defesa da posse direta do imóvel, esbulhado ou turbado, em ação em que não se integra como parte, por ato de constrição judicial. Contudo, no caso em apreço, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem, considerando, entretanto, que a posse do imóvel, pelo menos antes da confirmação e trânsito em julgado da sentença condenatória proferida nos autos da ação civil pública 1999.60.001353-0, não está sofrendo turbação, ameaça por meio de ato judicial, não vejo interesse dos embargantes em postular sua manutenção. 2. De outro giro, cumpre observar que o levantamento do gravame em sede de cognição sumária poderá constituir ofensa ao manifesto interesse público tutelado nos autos da ação civil pública, razão pela qual deve ser indeferido, por ora, o pedido dos agravantes. 3. Agravo de instrumento improvido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 384082 0031393-06.2009.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Como se não bastasse, mesmo que admitidas as alegações do autor quanto ao mérito, razão também não lhe assiste:

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Súmula 26), o aval prestado em contrato de mútuo corresponde à assunção de responsabilidade solidária, com fulcro no artigo 85 do Código Civil. Assim, o avalista figura, não como fiador, mas como devedor solidário:

Súmula 26: O avalista do título de crédito vinculado a contrato de mútuo também responde pelas obrigações pactuadas, quando no contrato figurar como devedor solidário.

Deste modo, diferentemente do que ocorre na fiança, o avalista assume a dívida nas mesmas condições do devedor (o avalizado), não sendo a ausência de outorga uxória causa de nulidade do aval prestado.

A propósito:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. AVAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AVALISTA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA. NULIDADE. NÃO CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos de jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, que culminou na edição da Súmula 26, o aval prestado em contrato de mútuo deve ser compreendido como assunção de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 85, do Código Civil, figurando o avalista, nessas hipóteses, não como fiador, mas como coobrigado, codevedor ou garante solidário. 2. O Contrato de Financiamento de Pessoa Jurídica demonstra que o cônjuge da Autora estava ciente de sua condição de codevedor solidário. 3. Por não se tratar de instituto com características de fiança, a ausência de outorga uxória no aval prestado em contrato de mútuo não gera sua nulidade, permanecendo hígida a responsabilidade do avalista que assumiu a condição de devedor solidário. Precedentes. 4. A previsão do art. 1.647, III, do Código de Processo Civil, caracteriza somente a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu (enunciado 114, da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal). 5. Recurso de apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por Cynthia Gomes Fogaça Pivato, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1294494 0011267-98.2005.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024807-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BOMCAR AUTOMOVEIS E PECAS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por BOMCAR AUTOMÓVEIS E PEÇAS LTDA - ME contra a decisão que, a requerimento da agravada, determinou a designação de data para realização de leilões do bem penhorado em execução fiscal.

Sustenta, em síntese, violação ao princípio da vedação da decisão surpresa insculpido no art. 10 do NCPC, na medida em que não lhe foi oportunizado contraditório acerca do pedido formulado pela União, para manifestação acerca da impossibilidade de se determinar a alienação judicial do imóvel penhorado.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal, decisão contra qual foi interposto agravo interno.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Resta prejudicada a apreciação do recurso.

A agravante pretende reformar a decisão agravada para que seja oportunizado se manifestar sobre a designação de leilão do imóvel penhorado, dando-lhe chance de apontar razões fáticas e/ou jurídicas pela impossibilidade de se determinar a venda judicial do bem.

Todavia, a agravante já apresentou suas razões para arguir o impedimento da designação do leilão do imóvel no Agravo de Instrumento nº 5017174-82.2018.4.03.000, tendo, inclusive, alcançado efeito suspensivo ao recurso, a fim de suspender a hasta pública designada.

Portanto, julgo prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de agravo de instrumento e, conseqüentemente, ao agravo interno, ambos interpostos por BOMCAR AUTOMOVEIS E PECAS LTDA – ME.

Intímem-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004137-18.2015.4.03.6325

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: EDNEY AUGUSTO GASPARETO, CLODOALDO FERNANDES, ROSANGELA COSTA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, PAULO SILVA FILHO, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, MAURO CELSO DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA, JEVERSON ROGERIO POSSATO, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTO VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTOVANI, EDSON BATISTA LEME, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE DA SILVA, CARLOS PEREIRA HILARIO, LUIZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, ROBSON BISCALCHIM, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, SILVANA FRANCO MANCIEIRA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogados do(a) APELANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MGI 11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA GOULARTE, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, CARLOS PEREIRA HILARIO, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, CLODOALDO FERNANDES, EDNEY AUGUSTO GASPARETO, EDSON BATISTA LEME, FERNANDO BONADIO, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, JAIR SANTO VIEIRA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, JEVERSON ROGERIO POSSATO, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, KARINA DE OLIVEIRA MONTOVANI, LUCIANE DA SILVA, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUIZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, MAURO CELSO DOS SANTOS, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, PAULO SILVA FILHO, ROBSON BISCALCHIM, ROSANGELA COSTA, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, SILVANA APARECIDA MOREIRA, SILVANA FRANCO MANCIEIRA, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004137-18.2015.4.03.6325

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: EDNEY AUGUSTO GASPARETO, CLODOALDO FERNANDES, ROSANGELA COSTA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, PAULO SILVA FILHO, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, MAURO CELSO DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA, JEVEYSON ROGERIO POSSATO, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTO VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTOVANI, EDSON BATISTA LEME, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE DA SILVA, CARLOS PEREIRA HILARIO, LUZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, ROBSON BISCALCHIM, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, SILVANA FRANCO MANCIEIRA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogados do(a) APELANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA GOULARTE, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, CARLOS PEREIRA HILARIO, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, CLODOALDO FERNANDES, EDNEY AUGUSTO GASPARETO, EDSON BATISTA LEME, FERNANDO BONADIO, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, JAIR SANTO VIEIRA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, JEVEYSON ROGERIO POSSATO, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, KARINA DE OLIVEIRA MONTOVANI, LUCIANE DA SILVA, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, MAURO CELSO DOS SANTOS, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, PAULO SILVA FILHO, ROBSON BISCALCHIM, ROSANGELA COSTA, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, SILVANA APARECIDA MOREIRA, SILVANA FRANCO MANCIEIRA, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MGI11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Edney Augusto Gaspareto e outros contra a Sul América Companhia Nacional de Seguros e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação das rés à indenização securitária por danos decorrentes de alegados vícios de construção em imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Foi proferida sentença conforme dispositivo a seguir exposto: “*Ante o exposto, ACOELHO A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA dos Autores EDSON BATISTA LEME e LUZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO e reconheço a FALTA DE INTERESSE DE AGIR dos Autores CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, MAURO CELSO DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA RICCI (cônjuge do mutuário Thiago Aparecido Ricci), JEVERSON ROGERIO POSSATO, JANILTON MESSIAS DE LIMA e OSWALDO PEREIRA INOCÊNCIO e julgo extinto o processo sem análise do mérito de seus pedidos, nos termos do artigo 485, VI do CPC. RECONHEÇO A INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL para julgamento do pedido formulado pelos Autores CARLOS FERREIRA HILÁRIO, ROBSON BISCALCHIM, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, SILVANA FRANCO MANCIEIRA, PAULO SILVA FILHO e PATRÍCIA VIRGÍLIO RODRIGUES e determino o desmembramento do feito e remessa à Justiça Estadual (3ª Vara Cível da Comarca de Bauru/SP), das peças processuais relativas a estes Autores. No mais, rejeito as prefaciais processuais e JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS formulados pelos Autores EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, nos termos do artigo 487, I e II, do Novo Código de Processo Civil. Sem condenação dos Autores ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 (atual art. 98, 3º, do CPC) torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).”*

Apela a parte autora, alegando a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, bem como cerceamento de defesa pois a sentença foi proferida sem que se consumasse a instrução processual, ainda afirmando que os recorrentes que possuem contrato de gaveta estão legitimados à propositura da ação, ainda que não exista vínculo ou relação jurídica com a seguradora ré, que os recorrentes promoveram a comunicação formal do sinistro ao agente financeiro e que estando alguns imóveis quitados ainda sim contam com a cobertura securitária, requerendo a reforma da sentença.

Também apela a Sul América Companhia Nacional de Seguros, alegando a necessidade de intervenção da Caixa Econômica Federal e sustentando sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente ação já que não foi a causadora dos danos deduzidos na residência, também alegando a ocorrência de prescrição, a inexistência de cláusula contratual que permita a indenização por danos construtivos no imóvel, a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e da multa decendial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para o fim de **a) dar parcial provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença no tocante aos autores **a.1) CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO**, afastando a extinção do feito e reconhecendo o interesse de agir dos mesmos e, haja vista ostentarem contratos vinculados à apólice pública ramo 66, admitir, em princípio, a possibilidade de invocarem a cobertura securitária pleiteada a despeito de se verificar a liquidação das respectivas relações contratuais; **a.2) EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO**, afastando a prescrição e determinando ao juízo que proceda à instauração da fase de instrução processual com a produção das provas requeridas pelas partes, sobretudo a prova pericial a ser produzida no imóvel, acompanhando o e. Relator nas demais questões postas a julgamento; **b) dar provimento à apelação da seguradora SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** para reconhecer a ilegitimidade passiva para responder aos termos da ação, acompanhando o e. Relator quanto ao mais.

Inicialmente, destaco a ilegitimidade da seguradora privada.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às apólices privadas (ramo 68), imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, como os autores CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO firmaram contratos vinculados à apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito, devendo ser excluída da lide a seguradora privada.

Prosseguindo no julgamento, observo que a sentença concluiu pela falta de interesse de agir dos autores CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, haja vista que seus contratos encontravam-se liquidados muito tempo antes da propositura da ação, enquanto em relação aos demandantes EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO adotou a tese da prescrição anual, resvalando, ainda, no terra de fundo ao fundamentar que os vícios constitutivos não seriam cobertos pelo seguro.

A primeira questão que se coloca para resolução é o prazo de **prescrição** aplicável para situações como a que se delinea nos autos.

Da análise dos precedentes emanados dos nossos Tribunais, é possível se verificar que não há um consenso acerca do prazo de **prescrição** aplicável à espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de **prescrição** (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, § 1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da **prescrição** geral prevista no diploma civil: vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002).

Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC /2002.

Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação **direta** do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo com o objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentir, como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da **prescrição** anual prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, § 1º, II, CC/2002:

Código Civil de 1973:

Art. 178. Prescreve:

...

§ 6º. Em um ano:

...

II. A ação do segurado contra o segurador e vice-versa, se o fato que a autoriza se verificar no país, contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato (art. 178, § 7º, n. V).

Código Civil de 2002

Art. 206. Prescreve:

§ 1º Em um ano:

...

II - a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo:

a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador;

b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão;

E assim, afastada a **prescrição** anual, deve ser aplicada a regra geral da **prescrição** prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes similares ao presente caso, já se manifestou no sentido de se afastar a **prescrição** anual, aplicando a regra geral de **prescrição** para ações de natureza pessoal, consoante se colhe dos precedentes que transcrevo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO PROPOSTA PELOS BENEFICIÁRIOS. PRESCRIÇÃO DECENAL. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A ARGUMENTO ESPECÍFICO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 283 DO STF. MULTA DECENDIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. CABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da Jurisprudência firmada na Segunda Seção desta Corte

Superior, a incidência da prescrição anual, prevista no art. 206, § 6º, II, do CC/2002, aplica-se somente nas ações ajuizadas pelo segurado contra o segurador, não incidindo nas demandas propostas por mutuário de contrato de financiamento imobiliário - regras do Sistema Financeiro de Habitação -, haja vista ser considerado beneficiário do contrato de seguro adjeto ao de mútuo (AREsp nº 604.330/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 12/11/2014).

... (AgRg no REsp 1425311/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, in DJe 01/07/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. DEFICIÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ.

...

2. É vintenário o prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção relativas a contratos que envolvem mutuários do Sistema Financeiro de Habitação. Súmula n. 83/STJ.

(AgRg no AREsp 154201/PE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, in DJe 25/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 178, § 6º, II, DO CC/16 OU ART. 206, § 1º, DO CC/02. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nas ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, o prazo prescricional é o vintenário, não se aplicando a prescrição anual do art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916 (art. 206, § 1º, II, "b", do atual Código Civil). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1209513/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 20/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL - SEGURO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. O prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação é o previsto no art. 177 do CC/1916. Não havendo data certa a partir da qual se possa contar o lapso prescricional por serem os danos contínuos e permanentes, não há como, em sede de recurso especial, ultrapassar tal fundamento. Impossibilidade de reexame da matéria por importar novo enfrentamento do quadro fático delineado na lide. Incidência da súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1178662/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, in DJe 03/09/2012)

"... no tocante ao prazo prescricional, verifica-se que para as ações de indenização por danos de vícios de construção, ocasionados em imóveis adquiridos com os recursos do Sistema Financeiro da Habitação, em que se postula o recebimento do valor do seguro habitacional obrigatório, resta pacífico o entendimento jurisprudencial desta e. Corte no sentido de não se aplicar o prazo prescricional ánuo, previsto no art. 178, § 6º, II, do CC/16.

Anoto-se, ainda, que esta Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, considerando a natureza especial do seguro habitacional pós o prazo sob a tutela do art. 177 do antigo Código Civil. Confira-se o REsp 662.419/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/03/2005; REsp 401.101/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/2/03; e REsp 703.592/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 14/08/02."

(AgRg no Ag n° 1.127.448-RS, Relator Ministro Massami Uyeda, in DJe 16/03/2011)

Há também acórdãos do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que vem aplicando esse entendimento para resolução de demandas desse jaez, consoante se lê dos seguintes arestos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. APELAÇÃO DA CAIXA SEGURADORA S/A. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DA SUL AMERICA SEGUROS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO COM O IPTU/2012. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA A COBERTURA DO VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. IMPROVIMENTO. APELAÇÃO DA CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE RESTRITA AOS CONTRATOS DE FINANCIAMENTO EM ABERTO À ÉPOCA DOS FATOS. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA COBERTURA DOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO PARA A SOLIDARIEDADE. DESPROPORCIONALIDADE NO MONTANTE DOS DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DA CONSTRUTORA CELI LTDA. DANO MORAL POR UNIDADE RESIDENCIAL. PROVIMENTO. PECULIARIDADE DOS CONTRATOS QUE INTEGRAM O SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FIM SOCIAL. RESTRIÇÃO À AUTONOMIA DA VONTADE. AFASTAMENTO DO CDC. SOLIDARIEDADE DAS RÉS. DANOS MORAIS DEVIDOS....

16. No tocante à prescrição, considerando que as réis estão sendo chamadas não por uma relação de consumo típica, mas por um negócio jurídico firmado no âmbito do SFH, o prazo de prescrição a ser observado é o comum do Código Civil de 1916, que estabelece a regra geral de prescrição em vinte anos para as ações pessoais. (Precedentes: AgRg no REsp 1.099.758/PR, Segunda Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/9/09; AgRg no Ag n° 1.127.448/RS, Terceira Turma, Min. Massami Uyeda, DJe 16/3/11; EDcl no REsp n° 996.494/SP, Quarta Turma, Min. João Otávio Noronha, DJe 19/8/10). 17. Todavia, no reconhecimento da prescrição de pretensão motivada por vício de construção no âmbito do SFH, a maior dificuldade não é definir o prazo para propositura da ação, mas precisar o termo inicial de sua contagem. O vício de construção quase nunca é evidente e, por isso mesmo, seus efeitos nocivos costumam perpetuar-se no tempo até que seja descoberta sua verdadeira origem. Equiparando-se o vício construtivo à molestia profissional, adota-se o entendimento de que, no mais das vezes, só vem a ser identificado com segurança por perícia, contando a partir daí o marco inicial para o prazo prescricional....

(Apelação Cível 567960/CE, Relator Juiz Federal Convocado Flávio Lima, DJe de 08/01/2016)

CIVIL. SFH. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. LAUDO PERICIAL. PREJUÍZOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO AVERBADO COM APÓLICE DO SFH (APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66). LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Cuidado de pedido indenizatório fundado em suposto vício de construção nos imóveis do Conjunto Residencial Pinheiros, empreendimento financiado pela Caixa Econômica Federal, construído pela Construtora Irmãos Nunes Incorporadora e Comércio Imobiliário Ltda., que apresentaram diversos problemas estruturais que culminaram na recomendação de desocupação de alguns dos imóveis....

8. Versando sobre vícios ocultos, o termo inicial do prazo prescricional coincide com o momento em que tais defeitos tornam-se conhecidos, que, no caso dos autos, remonta ao ano de 2004, tendo sido a demanda ajuizada em 2006. Considerando o prazo vintenário para obter indenização do construtor por defeitos da obra, nos moldes da Súmula 194 do STJ, ou o prazo quinquenal do Código Consumerista (art. 27), ou ainda o prazo trienal para pretensão de reparação civil previsto no Código Civil (art. 206, parágrafo 3º), não há que se falar em consumação da prescrição

(Apelação Cível AC 578258/PE, Relator Desembargador Edilson Nobrem DJe de 07/05/2015)

Definido o prazo prescricional aplicável em situações como a dos autos, resta definir o marco inicial para contagem desse prazo.

Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas com o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de **prescrição**.

Atento a essas particularidades, o Superior Tribunal de Justiça vem enfrentando essa questão e orientando no sentido de que, dada a natureza dos danos apontados, não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a **prescrição** deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro. Confira os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DISCUSSÃO ENTRE SEGURADORA E MUTUÁRIO. NÃO COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DESTA STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA RECUSA AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PELA SEGURADORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DESTA CORTE.

...

2. Esta Corte Superior tem o entendimento no sentido de que, em relação ao marco inicial do prazo prescricional, "sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos a cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro" concluindo que em "situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar" (REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 244497/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 27/06/2013)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A prescrição da pretensão autoral, nos casos em que se pleiteia indenização securitária decorrente de vícios na estrutura do imóvel, conta-se a partir da ciência inequívoca dos vícios construtivos, suspende-se com o pedido administrativo de recebimento do seguro dirigido à seguradora e volta a fluir após a notificação do respectivo indeferimento.

2. Não sendo possível fixar de forma precisa o marco temporal certo, a partir do qual se possa constatar a ciência inequívoca dos vícios construtivos, como no caso dos autos, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

...

(AgInt no REsp 1497791 / SP Ministro RAUL ARAÚJO DJe 07/12/2016)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, no tocante à alegação de prescrição da pretensão autoral, é importante esclarecer que, na linha dos julgados desta Corte, os danos decorrentes de vício da construção se protraem no tempo e, por isso, não permitem a fixação de marco temporal certo, a partir do qual se possa contar, com segurança, o termo inicial do prazo prescricional para a ação indenizatória correspondente a ser intentada contra a seguradora. Logo, deve ser afastada a prejudicial de prescrição .

...

(AgInt no AREsp 102475, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 4/11/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AGENTE FINANCEIRO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 7/STJ. A QUESTÃO RELATIVA À COBERTURA DO SEGURO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido destaca que, independentemente do prazo prescricional a ser considerado, não se poderia cogitar da prescrição, porque, pela natureza dos danos, eles só vieram a se exteriorizar ao longo dos anos, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Não tendo o acórdão recorrido fixado um termo inicial para a contagem do prazo prescricional, não é possível, em sede de recurso especial, reconhecer o advento da prescrição.

(AgRg no AREsp 140.401, Relator Ministro Raul Araújo, DJe de 27/02/2015)

Assim, não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.

Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a prescrição a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasto a preliminar de prescrição.

No mais, observo que a decisão foi proferida antes da realização de qualquer perícia no imóvel cogitado na lide.

A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel.

Excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização.

Nesse sentido, entendo que a sentença deva ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

Face ao exposto, **a) dou parcial provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença no tocante aos autores **a.1) CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO**, afastando a extinção do feito e reconhecendo o interesse de agir dos mesmos e, haja vista ostentarem contratos vinculados à apólice pública ramo 66 – o que atrai a competência da Justiça Federal e a legitimidade da CEF para responder à demanda –, admitir, em princípio, a possibilidade de invocarem a cobertura securitária pleiteada a despeito de se verificar a liquidação das respectivas relações contratuais, devendo o feito ter prosseguimento em relação a tais demandantes; **a.2) EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO**, determinando ao juízo que proceda à instauração da fase de instrução processual com a produção das provas requeridas pelas partes, sobretudo a prova pericial a ser produzida no imóvel; **b) dar provimento à apelação da seguradora SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** para reconhecer a ilegitimidade passiva para responder aos termos da ação, razão pela qual julgo extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI do CPC/2015 e arbitro o pagamento de custas processuais em reembolso e honorários advocatícios devidos pela parte autora em favor da seguradora privada no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita já concedidos nos autos, acompanhando o e. Relator quanto ao mais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004137-18.2015.4.03.6325

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: EDNEY AUGUSTO GASPARETO, CLODOALDO FERNANDES, ROSANGELA COSTA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, PAULO SILVA FILHO, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, MAURO CELSO DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA, JEVERSON ROGERIO POSSATO, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTO VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, EDSON BATISTA LEME, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE DA SILVA, CARLOS PEREIRA HILARIO, LUIZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, ROBSON BISICALCHIM, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, SILVANA FRANCO MANCERA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogados do(a) APELANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MGI11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA GOULARTE, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, CARLOS PEREIRA HILARIO, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, CLODOALDO FERNANDES, EDNEY AUGUSTO GASPARETO, EDSON BATISTA LEME, FERNANDO BONADIO, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, JAIR SANTO VIEIRA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, JEVERSON ROGERIO POSSATO, JOSE CARLOS TADEU RELO DE MATTOS, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUCIANE DA SILVA, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUIZIA ANGELICA PEREIRA BARROSO, MAURO CELSO DOS SANTOS, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, PATRICIA VIRGILIO RODRIGUES, PAULO SILVA FILHO, ROBSON BISICALCHIM, ROSANGELA COSTA, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, SILVANA APARECIDA MOREIRA, SILVANA FRANCO MANCERA, TAIZA REGINA PENTEADO DA SILVA
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MGI11202-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP34467-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) APELADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preliminarmente, tenho por desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO.

I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

II. omissis.

III. Precedentes do STJ.

IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Desse modo, de ofício, determino a exclusão da União deste feito.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal.

A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

Transferência de direitos relativos a contrato de financiamento

A sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa dos gaveteiros, no caso, dos autores Edson Batista Leme (Id 6594861 - Pág. 181) e Luzia Angelica Pereira Barroso (Id 6594860 - Pág. 195/197) uma vez que “conforme se extrai dos documentos de f. 162 e 181-184 referidos autores adquiriram os imóveis dos mutuários originários, sem a anuência do agente financeiro”.

A transferência de direitos relativos a contrato de mútuo regido pelo SFH requer a interveniência obrigatória do agente financeiro, com a consequente satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário.

Não há dúvida de que a Lei nº 8.004/1990 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a transferência surta efeitos jurídicos, conforme se verifica de seu artigo 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei nº 10.150/2000:

Art. 1o O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financiadora do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência, ressalvadas as situações especiais previstas nos artigos 2º e 3º desta lei. (Redação original)

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora. (Redação dada pela Lei nº 10.150 de 2000)

Recentemente, ademais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1150429/CE, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou seu entendimento no sentido de que, se a cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para demandar em juízo questões relacionadas às obrigações assumidas no contrato originário, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura:

RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a interveniência da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.

1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.

(STJ, REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013)

O Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda foi celebrado entre o mutuário Josias Lopes Vieira e o cessionário Edson Batista Leme, sem que a CEF tenha sido notificada extrajudicialmente de tal negociação, de conseguinte carecendo a parte de legitimidade para a propositura da ação.

A mesma situação ocorre no caso do Instrumento Particular de Cessão de Compromisso Irretratável de Venda e Compra de Bem Imóvel celebrado entre os mutuários José Paulo dos Santos e Vanderléia Aparecida Gomes da Silva com Luzia Angélica Pereira Barroso, tendo sido a dívida hipotecária sub-rogada à apelante, por instrumento particular, sem expressa anuência da credora, em 11/10/2004 (Id 6594860 - Pág. 195/197).

Desse modo, nos termos da jurisprudência dotada de força vinculante, os cessionários Edson Batista Leme e Luzia Angélica Pereira Barroso não detêm legitimidade ativa para discutir judicialmente as questões relacionadas aos contratos originários, seja o principal, de financiamento, seja o acessório, de seguro habitacional, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Remessa dos autos à Justiça Estadual em relação aos autores cujos contratos são vinculados à apólice do ramo privado - 68

Em relação aos autores Paulo Silva Filho, Mauro Celso Dos Santos, Patricia Virgílio Rodrigues, Jeverson Rogerio Possato, Carlos Ferreira Hilário, Robson Biscalchim, Jose Carlos Tadeu Relo De Mattos, Silvana Franco Manceira, Paulo Silva Filho o feito foi desmembrado e remetido à Justiça Estadual para processamento dos autos, por evidenciar-se a incompetência da Justiça Federal tendo em vista a manifestação da CEF de ausência de interesse no julgamento por trata-se de apólice do ramo privado – Ramo 68 (Id 6594866 - Pág. 103), neste quadro não se possibilitando sua intervenção no feito.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. NÃO ATENDIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 21/06/2002. As informações trazidas aos autos pela Caixa Econômica Federal não identificam tratar-se de apólice pública (Ramo 66), sendo que a CDHU - Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo afirma que o contrato firmado pertence ao ramo 68 (privado).
4. Dessa forma, ainda que se reconheça o comprometimento do fundo, por se cuidar de apólice do ramo privado (mercado 68) não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal improvido.

(AI 00287154220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ausência de comprovação de comunicação do sinistro à seguradora

Em relação aos apelantes Edney Augusto Gaspareto, Rosângela Costa Braga, Fernando Bonadio, Sandro Galvao De Oliveira, Giovanni Barbosa Tramonte, Adriana Goularte, Anatalia de Fatima Soares dos Santos de Souza (esposa do mutuário Luiz Carlos de Souza), Agnaldo Aparecido Fracassi, Silvana Aparecida Moreira (esposa do mutuário Donizete Raimundo), Jair Santo Vieira, Karina Montovani de Oliveira (esposa do mutuário Marcelo R. de Oliveira), Luiz Carlos Santos Freire, Luciane da Silva e Benedito Pereira Ribeiro a demanda foi julgada improcedente sem a realização da prova pericial requerida pela parte autora, o que ensejaria a anulação da r. sentença para a realização de perícia de engenharia, a fim de que não fosse cerceado o direito de defesa do apelante. No presente caso, porém, essa medida não se afigura adequada, pelas razões que passo a expor.

Em primeiro lugar, verifico que a parte autora não demonstrou, nem ao menos por via fotográfica, que o imóvel realmente padeceria dos vícios alegados. Afirma que haveria risco de desmoroamento, mas não há, nos autos, laudo dos órgãos municipais competentes corroborando minimamente a assertiva.

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região firmou-se no sentido de que a seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. Nesse sentido:

Seguro habitacional. Responsabilidade da seguradora. Multa decendial.

1. A seguradora é responsável quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que assim examinada a questão haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil.
2. O pagamento da multa decendial deve ser feito ao mutuário.
Vencido, nessa parte, o Relator.
3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp 813.898/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 28/05/2007, p. 331)

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO.

1. Os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes do STJ.
2. É requisito da concessão do financiamento além da contratação do seguro, a vistoria do imóvel por profissional com conhecimento técnico capaz de avaliar se o imóvel que será dado em garantia ao empréstimo possui solidez suficiente. Se no momento da vistoria e aceitação da seguradora não são verificadas as condições estruturais da edificação, tal fato não pode ser imputado ao mutuário como sua responsabilidade.
3. A Caixa Seguradora S/A, quando realiza a fiscalização, obriga-se a garantir a aquisição de um imóvel construído segundo os padrões de normalidade, que não apresente vícios de risco de desmoroamento. A presença deste não pode atribuir o prejuízo ao mutuário, parte vulnerável na negociação e que confiou inclusive na fiscalização da CEF, com a firme suposição de que estivesse adquirindo imóvel construído sem problemas estruturais na edificação.
4. As provas carreadas aos autos comprovam os danos na parte estrutural da edificação. A própria Caixa Seguradora S/A, no Relatório de Vistoria Complementar - RVC, afirma que a evolução do sinistro poderá ocasionar o desmoroamento.
5. Portanto, não pode a agravante eximir-se de quaisquer responsabilidades, ainda que os danos verificados no imóvel decorram de vícios de construção.
6. A rescisão do contrato de financiamento e a devolução de todos os valores despendidos nas prestações do respectivo contrato retratam a melhor solução para o caso dos autos, já que a CEF, indevidamente, promoveu a execução extrajudicial, que culminou na arrematação do imóvel em setembro de 2000.
7. O direito à moradia, que atende o núcleo familiar, foi desprezado pelas rés. A CEF concedeu o financiamento, sem ao menos verificar se o imóvel dado em garantia ao empréstimo possuía solidez suficiente.
8. Quanto à fixação do quantum indenizatório, a jurisprudência tem estabelecido parâmetros a nortear as indenizações, de forma que não haja violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
9. Na hipótese dos autos, considerando a injusta recusa das rés em proceder à cobertura securitária prevista em apólice de seguro regularmente contratada; a ameaça de desmoroamento que acometia o imóvel, colocando em risco inclusive a saúde e integridade física da autora; o injusto abalo físico sofrido em razão de seu único imóvel residencial ter sido levado indevidamente a leilão; é razoável e proporcional a indenização pelos danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).
10. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0001582-89.2005.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013)

SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE. EMGEA. CEF. UNIÃO. PRESCRIÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. REQUISITOS. COBERTURA CARACTERIZADA. DESMOROAMENTO. COBERTURA CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DESTINADA A AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CARACTERIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

6. Há precedentes no sentido de que os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação (STJ, REsp n. 813.898-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07, DJ 28.05.07, p. 331; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 311.666-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 05.10.99, DJ 07.12.99, p. 324). O argumento de que somente estariam cobertos os danos decorrentes de "causa externa" não é persuasivo, pois ainda que assim não seja, o resultado é o mesmo: perecimento do bem com consequências desastrosas para a execução do contrato de mútuo com garantia hipotecária. Sendo certo que é essa intercorrência que, em última análise, pretende-se obviar mediante o seguro, resulta evidente que os vícios de construção, na esteira de precedentes jurisprudenciais, encontra-se coberto pelo seguro.

7. Independentemente da aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor, há precedentes no sentido da cobertura securitária de sinistro relativo a desmoroamento ou respectivo risco (TRF da 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC n. 2004710200007915-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, j. 27.06.06., DJ 06.09.06; AC n. 20071050003281-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 29.11.05, DJ 28.06.06, p. 670). Com efeito, nada justifica uma interpretação restritiva e limitadora das cláusulas contratuais ou daquelas integrantes da apólice para o efeito de excluir sinistro dessa espécie.

8. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

9. Apelação da CEF não provida e apelação da Caixa Seguradora S.A. parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013623-08.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2013)

Por esse prisma, a comprovação dos alegados vícios de construção do imóvel não prescindiria de parecer técnico do perito judicial, com formação em engenharia civil, visando à aferição dos eventuais riscos e danos alegados pelo apelante, considerando que a ausência da produção da prova, na atual fase processual, impossibilitará a eventual rediscussão sobre a questão, inviável em sede de Recurso Especial, nos termos do que dispõe a Súmula nº 7, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual prevê que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.". Nesse sentido (destaque):

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA E AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA DECENDIAL. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA DA LEI N. 1.060/50 EM RELAÇÃO AO CPC. 1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Rel.ª Min.ª MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel.ª p/ Acórdão Min.ª NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012). 2.- Ao que se desprende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide. 3.- A discussão quanto à ilegitimidade passiva da empresa seguradora e à ausência de cobertura para os vícios de construção encontrados nos imóveis foi dirimida no Acórdão recorrido mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame do laudo pericial técnico, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das súmulas 5 e 7 deste Tribunal. 4.- Segundo precedentes desta Corte, a multa decendial, devida em função do atraso no pagamento da indenização objeto do seguro obrigatório, nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, é devida aos mutuários, dado o caráter acessório que ostenta em relação à indenização securitária e deve estar limitada ao valor da obrigação principal. 5.- A regra prevista no art. 11, § 1º, da Lei nº 1.060/50, que limitava os honorários advocatícios a 15% sobre "o valor líquido apurado na execução da sentença", deixou de subsistir com o advento do Código de Processo Civil de 1973, que instituiu, em seu art. 20, § 3º, o sistema da sucumbência, elevando o percentual máximo a 20% do valor da condenação, para as sentenças condenatórias. 6.- Agravo Regimental improvido.

(STJ - TERCEIRA TURMA, AGARESP 201302470634, SIDNEI BENETI, DJE DATA:04/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRAS DE REPARO EM IMÓVEIS. PROVA PERICIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONDENAÇÃO. PRAZO. MULTA DIÁRIA. 1. O agravo de instrumento é recurso adequado para impugnar a decisão que deferiu o pedido de liminar em ação civil pública.

Malgrado a decisão recorrida tenha sido proferida na mesma data em que os autos foram sentenciados, trata-se de decisões apartadas, a afastar a aplicação do princípio da irrecorribilidade recursal. Ademais, a sentença proferida pelo MM. Juízo a quo se reporta à decisão que antecipou a tutela sem, no entanto, tratar das matérias que dela foram objeto, a saber, fixação de prazo para realização das obras de restauro e arbitramento de multa diária. 2. Conforme ponderou o MM. Juízo a quo, o laudo pericial indicou a existência de vícios na construção das unidades habitacionais que compõem a Vila Tecnológica de Bauru, a ensejar, salvo melhor juízo a ser feito por ocasião do julgamento das apelações, a responsabilidade objetiva da COHAB e da Caixa Econômica Federal, às quais compete fiscalizar a regular construção dos imóveis e orientar os mutuários sobre os cuidados para a manutenção dos imóveis, considerando-se a tecnologia não convencional utilizada para a construção. 3. Não merece prosperar a afirmação da agravante de que a decisão recorrida seria ilícida, pois se basearia em laudo pericial que não discriminaria os imóveis, seus vícios nem as medidas necessárias à correção dos problemas. A prova pericial destina-se a comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico especializado. A indicação das intervenções necessárias para a solução dos vícios construtivos não é objeto da perícia, uma vez que não se trata de fatos a serem provados. A existência de risco grave e iminente aos moradores não é requisito para a antecipação da tutela, que foi deferida com base em elementos nos autos que indicam que há de vícios na construção das residências que dificultam sua ocupação. 4. Não se trata, ainda, de antecipação de tutela irreversível, uma vez que às rés é possível a recomposição do patrimônio ao final da demanda, caso seja dado provimento às apelações por elas interpostas. 5. Verifica-se, no entanto, que os prazos fixados em primeiro grau para cumprimento da obrigação imposta à agravante são exigüos, razão pela qual convém acrescentar 30 (trinta) dias aos prazos inicialmente fixados pelo MM. Juízo a quo. Assim, os reparos em metade dos imóveis devem ocorrer entre 01.12.11 e 31.03.12 e na outra metade entre 01.01.12 e 30.04.12. 6. No que se refere à multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por imóvel cujos reparos não sejam concluídos na data fixada, penso que sua eventual incidência deve subordinar-se não somente ao decurso do prazo determinado para a realização das obras, mas à efetiva recalcitrância da agravante no cumprimento da obrigação. 7. Eventual recalcitrância das rés no cumprimento da decisão judicial, assim como a dilação de prazo posteriormente concedida pelo MM. Juízo a quo para cumprimento da tutela de fazer, não são objeto da decisão ora recorrida. 8. O requerimento da COHAB de extensão de efeito suspensivo à apelação por ela interposta deve ser indeferido, uma vez que a decisão que recebeu a apelação das rés somente no efeito devolutivo não é objeto deste recurso. 8. Agravo de instrumento provido em parte, para acrescentar o prazo de 30 (trinta) dias ao prazo fixado em primeiro grau, bem como para afastar a multa diária na forma prevista na decisão recorrida.

(AI 00313007220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA DE VALOR SECURITÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVAS. PROVA TESTEMUNHAL. IMPROVIMENTO. 1. Em regra, incumbe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. No que tange à prova testemunhal, nada obsta, em tese, a sua realização, afigurando-se necessária, contudo, a demonstração da imprescindibilidade de tal prova. Deveras, cabe ao magistrado, à luz dos fatos e circunstâncias refletidas nas provas constantes nos autos, decidir sobre a necessidade ou não de produção de prova testemunhal, respeitando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Em se tratando de demanda de cobrança de valor securitário c.c indenização por danos morais, cuja causa de pedir versa acerca de imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial, que se encontra, segundo os autores, em situação perigosa em face dos diversos vícios de construção, a questão demanda conhecimento técnico especializado, mediante perícia judicial, de forma a possibilitar a aferição de eventuais vícios de construção no imóvel. 4. Nos autos da ação originária, encontra-se a demanda devidamente instruída do laudo pericial e dos esclarecimentos prestados pelo perito em resposta aos quesitos complementares formulados pelas partes, denotando um conjunto probatório hábil ao deslinde do caso, não necessitando, assim, de outras provas. 5. Os autores não esclarecem na demanda originária ou no agravo acerca da necessidade e do prejuízo decorrente da ausência do depoimento do engenheiro civil que realizou a perícia. 6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00220051120114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Também alegam os apelantes que o fato de alguns dos contratos de mútuo encontrarem-se quitados não seria fundamento relevante para o reconhecimento da prescrição.

É certo que, nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. PEDIDO. INTERPRETAÇÃO. LIMITES. SEGURO HABITACIONAL. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES. PRESCRIÇÃO. PRAZO. DIAS A QUO. TERCEIRO BENEFICIÁRIO.

1. Não há julgamento extra petita se o Tribunal decide questão que é reflexo do pedido contido na petição inicial. Precedentes.

2. O pedido deve ser extraído da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, a partir da análise de todo o seu conteúdo. Precedentes.

3. Sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos à cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional. Em situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.
4. Reconhecendo o acórdão recorrido que o dano foi contínuo, sem possibilidade de definir data para a sua ocorrência e possível conhecimento de sua extensão pelo segurado, não há como revisar o julgado na via especial, para escolher o dia inicial do prazo prescricional. Precedentes.
5. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

No caso dos autos, contudo, não há prova da comunicação do sinistro à estipulante, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.

Assim, muito embora a quitação do contrato principal, no presente caso, em que se alega vício de construção com danos contínuos e permanentes ao imóvel, não extinga o dever da seguradora de indenizar, na medida em que tanto os danos quanto a prescrição protraem-se no tempo, não há pretensão resistida que justifique a propositura da presente demanda, concluindo-se pela falta de interesse de agir dos apelantes, na modalidade necessidade.

Note-se que as cartas enviadas à CEF por Edney Augusto Gaspareto (Id 6594861 - Pág. 64), Rosângela Costa Braga (Id 6594860 - Pág. 67), Fernando Bonadio (Id 6594860 - Pág. 78), Sandro Galvão De Oliveira (Id 6594860 - Pág. 84), Giovanni Barbosa Tramonte (Id 6594860 - Pág. 89), Adriana Goularte (Id 6594860 - Pág. 99), Anatalia de Fatima Soares dos Santos de Souza, esposa do mutuário Luiz Carlos de Souza (Id 6594860 - Pág. 104), Agnaldo Aparecido Fracassi (Id 6594860 - Pág. 146), Silvana Aparecida Moreira, esposa do mutuário Donizete Raimundo (Id 6594860 - Pág. 151), Jair Santo Vieira (Id 6594860 - Pág. 158), Karina Montovani de Oliveira, esposa do mutuário Marcelo R. de Oliveira (Id 6594860 - Pág. 163), Luiz Carlos Santos Freire (Id 6594860 - Pág. 175), Luciane da Silva (Id 6594860 - Pág. 179) e Benedito Pereira Ribeiro (Id 6594861 - Pág. 13) não constituem documentos hábeis a comunicar a ocorrência do sinistro alegado. Tratam-se de comunicações informais, na qual o suposto sinistro vem descrito de maneira genérica em todas as cartas, nos seguintes termos:

O imóvel acima descrito não apresenta as mínimas condições de habitabilidade em virtude de vícios de construção de caráter progressivo, ameaça de desmoronamento iminente/não iminente, necessitando de reparos urgentes a fim de que não ocorra colapso geral das estruturas e inclusive propagação de danos com prejuízo extensivos a terceiros.

Ressalto que essa descrição abstrata dos danos vem sendo reiteradamente apresentada pelos litigantes como prova da comunicação do sinistro, a fim de afastar a prescrição da pretensão indenizatória.

Não é aceitável, todavia. Não cabe à instituição mutuante buscar informações consistentes junto aos mutuários, a fim de acionar a seguradora. Caberia à parte apelante informar o sinistro junto à Cohab pelas vias adequadas, ocasião em que necessariamente precisaria descrever com maior rigor por quais razões o imóvel estaria inabitável.

Desse modo, seja pela ausência de mínimos indícios de que o imóvel do apelante estaria em risco de desmoronamento, seja pela falta de comunicação quanto à ocorrência do sinistro, reputo desnecessário o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para realização de prova pericial.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por, **de ofício**, determinar a exclusão da União do feito, e **negar provimento** às apelações.

E M E N T A

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO À TÉCNICA DO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERVENÇÃO DA UNIÃO: DESNECESSIDADE. CESSÃO DE DIREITOS COM SUB-ROGAÇÃO DA DÍVIDA HIPOTECÁRIA. AUSÊNCIA DE EXPRESSA ANUÊNCIA DO CREDOR. ILEGITIMIDADE ATIVA DA CESSIONÁRIA PARA DISCUTIR O CONTRATO PRINCIPAL E O ACESSÓRIO. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA: CARACTERIZADA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES. MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE RENOVA. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. PROVIDÊNCIA QUE INCUMBIA À CEF. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL: NECESSIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA SEGURADORA SUL AMÉRICA PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime em sessão de julgamentos de 12 de fevereiro de 2019, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no artigo 942 do Novo Código de Processo Civil/2015, realizando-se nova sessão em 7 de março de 2019.
2. Desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação. Precedente.
3. A presente ação foi ajuizada com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.
4. A transferência de direitos relativos a contrato de mútuo regido pelo SFH requer a interveniência obrigatória do agente financeiro, com a consequente satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário.
5. A Lei nº 8.004/1990 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a transferência surta efeitos jurídicos, conforme se verifica de seu artigo 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei nº 10.150/2000.
6. Se a cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para demandar em juízo questões relacionadas às obrigações assumidas no contrato originário, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura. Precedente obrigatório.
7. O Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda foi celebrado entre o mutuário Josias Lopes Vieira e o cessionário Edson Batista Leme, sem que a CEF tenha sido notificada extrajudicialmente de tal negociação, de conseguinte carecendo a parte de legitimidade para a propositura da ação.
8. A mesma situação ocorre no caso do Instrumento Particular de Cessão de Compromisso Irretratável de Venda e Compra de Bem Imóvel celebrado entre os mutuários José Paulo dos Santos e Vanderléia Aparecida Gomes da Silva com Luzia Angélica Pereira Barroso, tendo sido a dívida hipotecária sub-rogada à apelante, por instrumento particular, sem expressa anuência da credora.
9. Desse modo, nos termos da jurisprudência dotada de força vinculante, os cessionários não detêm legitimidade ativa para discutir judicialmente as questões relacionadas aos contratos originários, seja o principal, de financiamento, seja o acessório, de seguro habitacional.
10. Em relação aos demais autores cuja apólice é do ramo público - 66, justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito, devendo ser excluída da lide a seguradora privada Sul América Companhia Nacional de Seguros, em favor de quem se arbitra o pagamento de custas processuais em reembolso e honorários advocatícios devidos pela parte autora no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita já concedidos nos autos.

11. É certo que a seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. Precedentes.

12. Nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Precedente.

13. Assim, não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro. E, não havendo na espécie notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF, de se afastar a preliminar de prescrição.

14. A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel, razão pela qual excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização. Nesse sentido, deve a sentença ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

15. Sentença anulada com relação aos autores CLODOALDO FERNANDES, SERGIO CARLOS DOS SANTOS, CICERO MONTEIRO DE SOUZA, JANILTON MESSIAS DE LIMA, OSWALDO PEREIRA INOCENCIO, afastando a extinção do feito e reconhecendo o interesse de agir dos mesmos e, haja vista ostentarem contratos vinculados à apólice pública ramo 66 – o que atrai a competência da Justiça Federal e a legitimidade da CEF para responder à demanda -, admitir, em princípio, a possibilidade de invocarem a cobertura securitária pleiteada a despeito de se verificar a liquidação das respectivas relações contratuais, devendo o feito ter prosseguimento em relação a tais demandantes.

16. Sentença anulada em relação aos autores EDNEY AUGUSTO GASPARETO, ROSANGELA COSTA BRAGA, FERNANDO BONADIO, SANDRO GALVAO DE OLIVEIRA, GIOVANI BARBOSA TRAMONTE, ADRIANA GOULARTE, ANATALIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS DE SOUZA, AGNALDO APARECIDO FRACASSI, SILVANA APARECIDA MOREIRA, JAIR SANTOS VIEIRA, KARINA DE OLIVEIRA MONTAVANI, LUIZ CARLOS SANTOS FREIRE, LUCIANE SILVA e BENEDITO PEREIRA RIBEIRO, determinando-se ao juízo que proceda à instauração da fase de instrução processual com a produção das provas requeridas pelas partes, sobretudo a prova pericial a ser produzida no imóvel.

17. Exclusão da União da lide, de ofício.

18. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação da seguradora Sul América Companhia Nacional de Seguros provida.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, determinar, de ofício, a exclusão da União do feito e, por maioria, prosseguindo o julgamento, nos termos do artigo 942, CPC/2015, dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação da seguradora, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Federais Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencidos o Relator, Desembargador Federal Hélio Nogueira, e o Desembargador Federal Valdeci dos Santos, que negavam provimento às apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento à apelação da parte autora e deu provimento à apelação da seguradora, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o relator que determinou, de ofício, a exclusão da União do feito, e negou provimento às apelações, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007979-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TELMA CRUZ ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A

AGRAVADO: ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007979-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TELMA CRUZ ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A

AGRAVADO: ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TELMA CRUZ ALVES DE OLIVEIRA** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de obter liberação do saldo depositado em conta vinculada do FGTS da agravante relativo ao vínculo empregatício mantido com a agravada até 16.01.2015.

Alega a agravante que o **entendimento pacificado pelo C. STJ entender ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS em caso de alteração do regime celetista para o estatutário, o que no caso da agravante ocorreu por meio da Lei Municipal nº 16.122/2015.**

Argumenta que havendo o efetivo rompimento do contrato de trabalho, por imperativo legal, equiparável a motivo de força maior nos termos do artigo 20, I da Lei nº 8.036/90, deve ser reconhecida a presença de circunstância que autoriza a movimentação do saldo do FGTS.

Efeito suspensivo concedido aos 13/06/2017 (doc. 712615).

Contrarrazões apresentadas (docs. 765807 e 765810).

Parecer ofertado pelo MPF (docs. 801306 e 801309), pelo provimento do agravo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007979-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TELMA CRUZ ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENA SALAMONE BALBEQUE - SP242481-A
AGRAVADO: ILMO. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o presente recurso acerca da liberação dos valores depositados em conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST nos seguintes termos:

MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL.

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.

Tratando-se, pois, de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, entendo que a modificação do regime jurídico se equipara – para fins de movimentação da conta fundiária – à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)

Com efeito, se a relação jurídica outrora disciplinada pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho foi considerada extinta em razão da superveniência da aplicação das normas do regime estatutário, não concorrendo o trabalhador com a prática de ato caracterizador de justa causa da dispensa, entendo que a extinção do contrato de trabalho sob este fundamento se equipara à despedida sem justa causa.

Tratando-se de hipótese que autoriza a movimentação da conta vinculada do trabalhador, nos termos do artigo 20, I da Lei nº 8.036/90, o pedido formulado pelo agravante deve ser acolhido.

Neste sentido, transcrevo:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido.”

(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 18/04/2007)

“FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT., rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS 00278231620074036100, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, e-DJF3 29/07/2009)

“MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LIBERAÇÃO DO FGTS. CONVERSÃO DO REGIME JURÍDICO. I – É admissível a movimentação da conta vinculada ao FGTS por ocasião da mudança de regime jurídico do celetista para estatutário, sem que isso configure ofensa ao artigo 20 da Lei 8036/90. II – No presente caso é possível equiparar a alteração do regime de trabalho à despedida sem justa causa prevista no inciso I do artigo 20 da Lei 8036/90. III – Incidência da Súmula nº 178 do extinto TFR. IV – Remessa oficial improvida.”

No que diz com a aplicação do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 que veda a concessão de liminar para a liberação do FGTS, tal norma deve ser aplicada para as hipóteses não contempladas expressamente no artigo 20 e incisos da mesma Lei nº 8.036/90, pois fere à lógica e a razoabilidade a mesma norma autorizar a liberação do fundo nas hipóteses que contempla (artigo 20) e impedir seu levantamento por ordem judicial mesmo que em atenção a norma autorizadora.

Ademais, havendo contradição entre duas normas, há de prevalecer o entendimento que favoreça a intervenção do Poder Judiciário, à luz do artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento interposto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. SÚMULA 382 DO C. TST. HIPÓTESE QUE SE EQUIPARA A DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. ARTIGO 20, I DA LEI Nº 8.036/90. AGRAVO PROVIDO.

1. A mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST.
2. Trata-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, de sorte que a modificação do regime jurídico se equipara – para fins de movimentação da conta fundiária – à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90.
3. Hipótese que autoriza a movimentação da conta vinculada do trabalhador, nos termos do artigo 20, I da Lei nº 8.036/90. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
4. No que diz com a aplicação do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 que veda a concessão de liminar para a liberação do FGTS, tal norma deve ser aplicada para as hipóteses não contempladas expressamente no artigo 20 e incisos da mesma Lei nº 8.036/90, pois fere à lógica e a razoabilidade a mesma norma autorizar a liberação do fundo nas hipóteses que contempla (artigo 20) e impedir seu levantamento por ordem judicial mesmo que em atenção a norma autorizadora.
5. Havendo contradição entre duas normas, há de prevalecer o entendimento que favoreça a intervenção do Poder Judiciário, à luz do artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000237-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MUNICIPIO DE RINCAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM - SP220843-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000237-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MUNICIPIO DE RINCAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM - SP220843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos:

“(…) Ante o exposto, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela a fim de reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos controlados no processo administrativo n. 18088.720335/2011-51 até final julgamento desta ação, ou decisão em sentido contrário, bem como o direito da parte autora à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, ressalvada a existência de outros débitos não abrangidos por esta decisão, devendo a Fazenda Nacional abster-se de incluir o nome do Município autor no CADIN, CAUC e SLAFI.

Cite-se a União Federal – Fazenda Nacional.

Intimem-se. Oficie-se.”

Alega a agravante que em razão do julgamento proferido no REsp nº 1.123.306, sob o rito dos recursos repetitivos, proposta ação anulatória de débito fiscal pelo ente político a União não mais nega o fornecimento de certidão positiva com efeitos de negativa independentemente de garantia, dada a impenhorabilidade dos bens públicos.

Argumenta serem distintas a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, artigo 151) e a expedição de certidão de regularidade fiscal (CTN, artigo 206).

Defende que o artigo 251 do CTN não prevê a propositura de ação anulatória como causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, devendo ser assegurada apenas a expedição de certidão de regularidade fiscal, entendimento que se harmonizar com o artigo 784, § 1º do CPC segundo o qual "A propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

Efeito suspensivo negado aos 29/05/2017 (doc. 660793).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000237-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MUNICIPIO DE RINCAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM- SP220843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versam os presentes autos a respeito da possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão tão só do ajuizamento de ação anulatória pela Fazenda Pública.

Ao enfrentar o tema no REsp nº 1.123.306/SP sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, o C. STJ entendeu que a propositura de ação anulatória pela Fazenda Pública tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito guerrreado em razão das garantias que possuem o crédito devido pelo ente público que dispensam atos que assegurem a eficácia do provimento futuro.

Cabe, neste momento, transcrever a ementa do julgado em comento:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE PENHORA. ARTIGO 206, DO CTN. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. EXPEDIÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. O artigo 206 do CTN dispõe: "Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." 2. A Fazenda Pública, quer em ação anulatória, quer em execução embargada, faz jus à expedição da certidão positiva de débito com efeitos negativos, independentemente de penhora, posto inapropriáveis os seus bens. (Precedentes: Ag 1.150.803/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 05.08.2009; REsp 1.074.253/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ 10.03.2009; AgRg no Ag 936.196/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 29/04/2008; REsp 497923/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 02/08/2006; AgRg no REsp 736.730/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2005, DJ 17/10/2005; REsp 601.313/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004; REsp 381.459/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 17.11.03; REsp 443.024/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 02.12.02; REsp 376.341/SC, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 21.10.02) 3. "Proposta ação anulatória pela Fazenda Municipal, "está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro", sobressaindo o direito de ser obtida certidão positiva com efeitos de negativa." (REsp n. 601.313/RS, relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004). 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (negritei)

(Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 09.12.2009)

E, de fato, nem poderia ser diferente, já que sendo impenhoráveis os bens da municipalidade agravada, eventual prosseguimento do feito executivo se mostraria ineficaz, ante a impossibilidade de futura constrição de bens.

Saliento, neste sentido, que a própria agravante reconhece que "assegurou-se a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (...) diante das prerrogativas da Fazenda Pública, **notadamente a impenhorabilidade de seus bens e a submissão do pagamento de seus débitos ao regime constitucional de precatórios**" (negritei, Num. 610174 – Pág. 4).

Perfilhando o mesmo entendimento, transcrevo recente julgado desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. ENTE FEDERATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não há como conhecer de agravo cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a decisão agravada determinou. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Em sede de recurso representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "Fazenda Pública, quer em ação anulatória, quer em execução embargada, faz jus à expedição de certidão positiva de débito com efeitos negativos, independentemente de penhora, posto inapropriáveis seus bens. 3. Proposta ação anulatória pela Fazenda Municipal, está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro. 4. Agravo interno não provido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00298713120154030000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 17/02/2017)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento interposto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA FISCAL. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE DÉBITO. DEVEDOR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. MUNICIPALIDADE. PRESCINDIBILIDADE DE ATOS ASSECRATÓRIOS DO CRÉDITO DEVIDO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ao enfrentar o tema no REsp nº 1.123.306/SP sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, o C. STJ entendeu que a propositura de ação anulatória pela Fazenda Pública tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito guerrreado em razão das garantias que possuem o crédito devido pelo ente público que dispensam atos que assegurem a eficácia do provimento futuro. Precedente.
2. Sequer poderia ser diferente, já que sendo impenhoráveis os bens da municipalidade agravada, eventual prosseguimento do feito executivo se mostraria ineficaz, ante a impossibilidade de futura constrição de bens. Anoto, neste sentido, que a própria agravante reconhece que "assegurou-se a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (...) diante das prerrogativas da Fazenda Pública, **notadamente a impenhorabilidade de seus bens e a submissão do pagamento de seus débitos ao regime constitucional de precatórios**" (negritei, Num. 610174 – Pág. 4). Precedentes deste Tribunal.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011059-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO CARMO SANCHES DA SILVA, RICARDO SANCHES DA SILVA, SANQUALITY CONSTRUÇOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011059-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO CARMO SANCHES DA SILVA, RICARDO SANCHES DA SILVA, SANQUALITY CONSTRUÇOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA DO CARMO SANCHES DA SILVA, RICARDO SANCHES DA SILVA E SANQUALITY CONSTRUÇÕES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA**, contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores de conta de titularidade da agravada Maria do Carmo Sanches da Silva, nos seguintes termos:

"Fls. 146/152: Indefiro o pedido de desbloqueio dos valores bloqueados na conta da Ré Maria do Carmo Sanches da Silva.

Da análise dos extratos juntados às fls. 147/151 verifico que além do crédito de salário do esposo da executada, na conta conjunta há diversas outras movimentações denominadas TED de entrada e saída de valores, que acabam por descaracterizá-la como conta de movimentação exclusiva de salário.

Neste sentido, por ter constatado a ocorrência de outras transações de entrada de valores na conta da executada, valores estes inclusive bem superiores ao da aposentadoria mencionada, entendo que a convalidação do valor bloqueado em penhora é a medida que se impõe pertinente.

Converto assim a indisponibilidade dos valores bloqueados na conta da executada Maria do Carmo Sanches da Silva (fls. 128) em penhora e determino seja a executada intimada pessoalmente a, no prazo de 15 dias, querendo, oferecer impugnação, nos termos do artigo 525 do CPC.

No caso de oferecimento de impugnação, intime-se a CEF a manifestar-se no prazo de 15 dias.

Depois, façam-se os autos conclusos para análise da impugnação.

Decorrido o prazo sem apresentação de impugnação, expeça-se ofício à CEF para liberação dos valores penhorados às fls. 128, para abatimento do saldo devedor do contrato objeto destes autos, comprovando a operação nos autos, no prazo de 5 dias.

Sem prejuízo do acima determinado, por restar insuficiente o valor bloqueado, cumpra-se o determinado no item 4 do despacho de fls. 127 (pesquisa no sistema Renajud).

Façam-se os autos conclusos para realização das providências ora determinadas, bem como às fls. 145.

Publique-se o despacho de fls. 145.

Int.

Despacho de fls. 145:

Fls. 131/144: Tendo em vista a comprovação, à fl. 143/144, de que o valor bloqueado na conta do executado Ricardo Sanches da Silva, no importe de R\$1.866,13 refere-se a conta poupança, DEFIRO o pedido de desbloqueio, com base no disposto no artigo 833, X, do Código de Processo Civil.

Façam-se os autos conclusos para as providências necessárias. Com relação ao valor bloqueado na conta da executada Maria do Carmo Sanches da Silva, concedo prazo de 5 dias para apresentação dos extratos dos últimos dois meses da respectiva conta, para proceder a uma análise mais profunda da situação fática, especialmente quanto à alegação de que os recursos bloqueados são exclusivamente decorrentes de salário. Concedo prazo de 5 dias para juntada da via original da procuração.

Int.”

Alegam os agravantes que os valores bloqueados em conta da agravante Maria do Carmo Sanches da Silva são fruto de aposentadoria recebida por seu esposo Orlando Rosa da Silva.

Defende a impenhorabilidade de valores relativos a benefício de aposentadoria nos termos do artigo 833, IV do CPC, bem como por ser seu titular terceiro estranho à relação processual.

Efeito suspensivo parcialmente concedido aos 21/07/2017 (doc. 868622), para conceder os benefícios da gratuidade da justiça apenas aos agravantes Maria do Carmo Sanches da Silva e Ricardo Sanches da Silva, bem como para determinar o desbloqueio dos valores recebidos exclusivamente a título de benefício de aposentadoria de Orlando Rosa Silva, por constituírem verbas impenhoráveis.

Contraminuta apresentada (doc. 1001014).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011059-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MARIA DO CARMO SANCHES DA SILVA, RICARDO SANCHES DA SILVA, SANQUALITY CONSTRUÇÕES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CRISTINA DO AMARAL - SP268205
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Gratuidade da Justiça

O pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita à agravante Sanquality Construções e Montagens Industriais Ltda. deve ser indeferido.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual “Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, alega a agravante que a precariedade da situação financeira que a impede de recolher as custas processuais estaria caracterizada por estar submetida a processo de recuperação judicial.

Tal alegação, contudo, não se mostra suficiente *per si* para a concessão dos benefícios pleiteados, à míngua da apresentação de elementos concretos que comprovem a alegada impossibilidade de recolhimento das custas.

Neste sentido, julgados do C. STJ e deste E. Corte Regional:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL – PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL – PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. 1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes. 2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delimitados na lide. Incidência da súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 1509032/SP, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 26/03/2015)

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DIFICULDADES FINANCEIRAS ALEGADAS. 1. Em se tratando de pessoa jurídica, o ônus da demonstração da hipossuficiência fica por conta da requerente, não servindo apenas a mera declaração exigida quando de pessoa física. 2. Não constando dos autos nenhuma prova a justificar o pedido de assistência judiciária, é de rigor o seu indeferimento, sendo certo que o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade, ainda mais se se considerar o porte da empresa. Precedente. 3. Salienta-se que não se está negando o direito à justiça gratuita de maneira infundada, mas simplesmente porque a requerente não se desincumbiu do ônus de provar a alegada dificuldade financeira, por meio, por exemplo, da apresentação do balanço patrimonial da empresa, sendo certo que meras alegações não são suficientes. 4. Agravo regimental não provido.” (negritei)

TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 492989/SP, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 16/04/2015)

Nestas condições, entendo que não restou caracterizada na hipótese dos autos a impossibilidade de a agravante – pessoa jurídica – arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do C. STJ.

Por seu turno, os agravantes Maria do Carmo Sanches da Silva e Ricardo Sanches da Silva devem ser agraciados com os benefícios em debate.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Não verifico presentes nos autos elementos hábeis a afastar a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência lançada pelo agravante/pessoa física, de modo que em relação a este agravante devem ser concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Desbloqueio de valores

O pedido sustentado na impenhorabilidade com fundamento no artigo 833, IV do CPC merece parcial acolhida.

Referido dispositivo legal prevê o seguinte:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV – os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

Em consulta aos documentos carreados aos autos, verifico no documento Num. 799680 – Pág. 8 que foi cumprida ordem de bloqueio judicial em conta da agravada Maria do Carmo Sanches da Silva junto ao Bando Santander, não havendo informações acerca do número da conta a respectiva agência.

Por sua vez, o documento Num. 799680 – Pág. 11 revela a ocorrência de bloqueio judicial de valores na conta corrente nº 01-019114-6 da agência 0502 do Banco Santander de titularidade de Orlando Rosa Silva.

É possível constatar, ainda, que na referida conta são lançados créditos mensais a título de *Crédito de Salário Petros* que, segundo a agravante, diz respeito a proventos de aposentadoria, o que confere com o documento Num. 799680 – Pág. 12.

Em que pese a inexistência de informações acerca do número da conta a respectiva agência em que recaiu a constrição indicada no documento Num. 799680 – Pág. 8, entendo que o pedido de desbloqueio deve ser acolhido para determinar a liberação dos valores constritos relativos ao recebimento de benefício de aposentadoria.

Anoto, por oportuno, o fato de se tratar de benefício relativo a previdência privada não altera o entendimento relativo à impenhorabilidade em razão de sua natureza alimentar. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALORES RECEBIDOS REGULARMENTE A TÍTULO DE APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE. O posicionamento do STJ aludido pelo agravante, no sentido de que os valores depositados em planos de previdência privada não possuem natureza alimentar não corresponde à situação dos autos. O precedente mencionado na petição de fl. 137 dos autos originais (fl. 143) trata do saldo acumulado em fundo de aposentadoria na modalidade PGBL (Plano Gerador de Benefício Livre), ao passo que os documentos de fls. 62/89 demonstram percepção de valores recebidos regularmente a título de aposentadoria, a teor do artigo 2º da Lei nº 10.393/1970/SP. O S.T.J. já se manifestou acerca da impenhorabilidade da espécie. Agravo de instrumento desprovido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 00048031620144030000, Relator Desembargador André Nabarrete, e-DJF3 14/06/2017)

Registro, por necessário, que devem ser desbloqueados tão somente os valores relativos a crédito de benefício de aposentadoria.

Isso porque, conforme anotado pela decisão agravada, além do mencionado benefício é possível verificar o crédito de outros valores decorrentes de transferência de terceiros, como se nota nos dias 24, 29.05.2017 (Num. 799682 – Pág. 2/3), 04, 06.04.2017 (Num. 799682 - Pág. 4) e 27, 31.03.2017 (Num. 799682 – Pág. 6/7), sobre os quais não recai qualquer hipótese de impenhorabilidade.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, para (i) conceder aos agravantes Maria do Carmo Sanches da Silva e Ricardo Sanches da Silva os benefícios da justiça gratuita, (ii) determinar o desbloqueio dos valores recebidos a título de benefício de aposentadoria de Orlando Rosa Silva.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS. INSUFICIÊNCIA DO FATO DE SE ENCONTRAR EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. BENEFÍCIO LEGAL INDEFERIDO. PRECEDENTES DO C. STJ. SÚMULA 481 DO C. STJ. PESSOA FÍSICA. INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A AFASTAR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. IMPENHORABILIDADE DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. EXTENSÃO DA VEDAÇÃO LEGAL. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Súmula nº 481 do C. STJ.
2. A alegação de precariedade da situação financeira caracterizada em razão de processo de recuperação judicial não se mostra suficiente *per se* para a concessão dos benefícios pleiteados, à míngua da apresentação de elementos concretos que comprovem a alegada impossibilidade de recolhimento das custas. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
3. O C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Precedentes.
4. Não se encontram presentes nos autos elementos hábeis a afastar a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência lançada pelo agravante/pessoa física, de modo que em relação a este agravante devem ser concedidos os benefícios da justiça gratuita.
5. Em que pese a inexistência de informações acerca do número da conta a respectiva agência em que recaiu a constrição indicada no documento Num. 799680 – Pág. 8, entendo que o pedido de desbloqueio deve ser acolhido para determinar a liberação dos valores constritos relativos ao recebimento de benefício de aposentadoria.
6. O fato de se tratar de benefício relativo a previdência privada não altera o entendimento relativo à impenhorabilidade em razão de sua natureza alimentar. Precedentes deste Tribunal.
7. Devem ser desbloqueados tão somente os valores relativos a crédito de benefício de aposentadoria. Isso porque, conforme anotado pela decisão agravada, além do mencionado benefício é possível verificar o crédito de outros valores decorrentes de transferência de terceiros, como se nota nos dias 24, 29.05.2017 (Num. 799682 – Pág. 2/3), 04, 06.04.2017 (Num. 799682 - Pág. 4) e 27, 31.03.2017 (Num. 799682 – Pág. 6/7), sobre os quais não recai qualquer hipótese de impenhorabilidade.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido para (i) conceder aos agravantes Maria do Carmo Sanches da Silva e Ricardo Sanches da Silva os benefícios da justiça gratuita, (ii) determinar o desbloqueio dos valores recebidos a título de benefício de aposentadoria de Orlando Rosa Silva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008363-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMERENCIANO BAGGIO E ASSOCIADOS ADVOGADOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A, ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Inexistindo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015697-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BOA VISTA SERVICOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTORIA TRIVELATO TORDIN - SP376394, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP310830-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015697-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BOA VISTA SERVICOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP310830-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, VICTORIA TRIVELATO TORDIN - SP376394
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BOA VISTA SERVIÇOS S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários indicados no Extrato de Situação Fiscal e a consequente determinação de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa ou, subsidiariamente, para que fosse autorizada a participar da licitação promovida pelo Banco do Brasil (Edital de Licitação Eletrônica nº 2018/02222) sem a necessidade de apresentação da certidão de regularidade fiscal.

Alega que as pendências fiscais indicadas no Extrato de Situação Fiscal não tem o condão de impedir a emissão de documento de regularidade fiscal. Afirma, nesse sentido, ajuizou duas ações judiciais com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária e de terceiros sobre determinadas verbas pagas a seus empregados, sendo que em uma delas (0002105-70.2014.403.6100) foi proferida sentença concedendo a segurança e posteriormente confirmada pelo TRF da 3ª Região e na outra, não obstante tenha sido indeferido o pedido de liminar, vem procedendo ao depósito mensal dos valores devidos.

Antecipação da tutela recursal concedida.

Sem contraminuta.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BOA VISTA SERVICOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP310830-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, VICTORIA TRIVELATO TORDIN - SP376394

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, verifico que a agravante possui diversas pendências junto à Secretaria da Receita Federal originadas pela divergência entre GFIP e GPS (valor declarado menos o recolhido), conforme documento Num. 9108131 – Pág. 3 do processo de origem. Afirma, contudo, que tais valores são indevidos por força de depósito judicial efetuado nos autos do mandado de segurança nº 5000957-93.2017.4.03.6144, bem como em razão de provimento judicial confirmado por esta E. Corte Regional nos autos do mandado de segurança nº 0002105-70.2014.403.6100.

Inicialmente, quanto ao mandado de segurança nº 0002105-70.2014.403.6100, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região é possível constatar que em 19.09.2014 foi disponibilizada sentença concedendo em parte a segurança, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, confirmo a concessão parcial do pedido liminar (fls. 152/156) e CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante: a) de não incluir no cálculo do salário da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 22, inciso I, da lei n 8.212/91, ao RAT, bem como das contribuições devidas a terceiros (Salário-Educação, Sesc, Senac, Sebrae e Incra) incidentes sobre as seguintes verbas: terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, décimo-terceiro salário indenizado, férias indenizadas, quinze primeiros dias de afastamento do auxílio doença e auxílio-acidente, não devendo se constituir como óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal e não ser objeto de inscrição em dívida ativa ou CADIN, b) à compensação, nos moldes supratranscritos. Sem condenação em honorários advocatícios (Art. 25 da Lei 12.016/09). (...)"

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional para julgamento da remessa necessária e recursos interpostos pelas partes foi proferido acórdão nos seguintes termos:

"Ante o exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo – SEBRAE e o Instituto Nacional de Seguridade Social, dou parcial provimento à Remessa Oficial e à apelação da União Federal para declarar a inexigibilidade da incidência de contribuição previdenciária patronal, ao RAT e terceiros (Salário Educação, Sesc, Senac, Sebrae e INCRA) sobre os valores pagos a título de reflexo do 13º salário sobre o aviso prévio indenizado e para explicitar o critério de compensação, prescrição, juros e correção monetária, dou parcial provimento à apelação da Impetrante par afastar a incidência da contribuição previdenciária patronal ao RAT e terceiros (Salário Educação, Sesc, Senac, Sebrae e INCRA) sobre os valores pagos a título de prêmio e nego provimento às apelações do SESC e do SENAC."

Atualmente os autos estão conclusos para análise e julgamento de embargos declaratórios opostos pela agravante.

O que se extrai, portanto, das informações relativas ao mencionado feito, é que a agravante dispõe de provimento judicial que afasta os valores pagos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, décimo-terceiro salário indenizado, férias indenizadas, quinze primeiros dias de afastamento do auxílio doença e auxílio-acidente da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, ao RAT e terceiros – reconhecido em primeira instância, bem como sobre os valores pagos a título de reflexo do 13º salário sobre o aviso prévio indenizado e sobre os valores pagos a título de prêmio.

Muito embora não tenha havido o trânsito em julgado do acórdão, é certo que no momento está a agravante autorizada a não incluir as verbas em debate na base de cálculo das contribuições debatidas. Assim, ao não incluí-las, eventuais diferenças apuradas pela administração fiscal não podem impedir a emissão de certidão de regularidade fiscal e tampouco podem ser inscritas em dívida ativa da União ou no Cadin, conforme já anotado pela sentença.

Em relação ao mandado de segurança nº 5000957-93.2017.4.03.6144 observo que num primeiro momento o juízo de origem indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição ao Incra, ao Sebrae e ao salário-educação. Contudo, antes de proferida sentença a agravante se manifestou naqueles autos noticiado que optou pelo depósito mensal dos valores discutidos, requerendo a juntada das respectivas guias de depósito judicial (Num. 8609073 – Pág. 1/48).

Muito embora não haja notícia de que tenha sido proferida decisão reconhecendo expressamente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do depósito noticiado, é certo que a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que o depósito judicial é faculdade do contribuinte que busca a suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto se discute a exigência. Dispensa, portanto, autorização judicial por se tratar de direito subjetivo do contribuinte.

Realizados os depósitos, deve ser reconhecida causa suspensiva da exigibilidade, de modo que os respectivos montantes não poderão ser impostos pela administração fiscal como impedimento à emissão de certidão de regularidade. Por outro lado, constando-se diferenças entre o valor devido e o depositado, cabe à administração informá-lo expressamente, oportunizando ao contribuinte a possibilidade de complementação.

No caso em análise, observo que em 05.07.2018 a agravada e a autoridade coatora indicada naquele feito foram intimadas a se manifestar sobre a suficiência dos depósitos noticiados pela agravante e, muito embora o prazo para manifestação não tenha se encerrado, não há notícias de eventuais diferenças em relação aos valores que entende devidos.

Por fim, no que toca à impossibilidade de se aferir a correspondência entre os valores depositados nos autos do processo nº 5000957-93.2017.4.03.6144 e aqueles que deixaram de ser recolhidos por força das decisões proferidas no processo nº 0002105-70.2014.403.6100 com as pendências indicadas no Extrato de Situação Fiscal (Num. 9108131 – Pág. 3 do processo de origem), anoto que a suficiência dos depósitos e exatidão dos valores alcançados pela decisão judicial são tarefas que incumbem à própria administração fiscal que, apurando diferenças, deve comunicar ao contribuinte para que, querendo, complemente os depósitos já realizados.

Sendo assim, entendo que o pedido de antecipação da tutela recursal deve ser deferido para determinar à agravada que se abstenha de negar a expedição de certidão de regularidade fiscal em favor da agravante, desde que os únicos impedimentos se refiram aos valores depositados no processo nº 5000957-93.2017.4.03.6144 e aos valores que deixaram de ser recolhidos por força das decisões proferidas no processo nº 0002105-70.2014.403.6100.

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários indicados no Extrato de Situação Fiscal e a conseguinte determinação de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa ou, subsidiariamente, para que fosse autorizada a participar da licitação promovida pelo Banco do Brasil (Edital de Licitação Eletrônica nº 2018/02222) sem a necessidade de apresentação da certidão de regularidade fiscal.
2. A agravante dispõe de provimento judicial que afasta os valores pagos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, décimo-terceiro salário indenizado, férias indenizadas, quinze primeiros dias de afastamento do auxílio doença e auxílio-acidente da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, ao RAT e terceiros – reconhecido em primeira instância, bem como sobre os valores pagos a título de reflexo do 13º salário sobre o aviso prévio indenizado e sobre os valores pagos a título de prêmio.

3. Muito embora não tenha havido o trânsito em julgado do acórdão, é certo que no momento está a agravante autorizada a não incluir as verbas em debate na base de cálculo das contribuições debatidas. Assim, ao não incluí-las, eventuais diferenças apuradas pela administração fiscal não podem impedir a emissão de certidão de regularidade fiscal e tampouco podem ser inscritas em dívida ativa da União ou no Cadín, conforme já anotado pela sentença.
4. Muito embora não haja notícia de que tenha sido proferida decisão reconhecendo expressamente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do depósito noticiado, é certo que a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que o depósito judicial é faculdade do contribuinte que busca a suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto se discute a exigência.
5. Realizados os depósitos, deve ser reconhecida causa suspensiva da exigibilidade, de modo que os respectivos montantes não poderão ser impostos pela administração fiscal como impedimento à emissão de certidão de regularidade.
6. Por fim, no que toca à impossibilidade de se aferir a correspondência entre os valores depositados nos autos do processo nº 5000957-93.2017.4.03.6144 e aqueles que deixaram de ser recolhidos por força das decisões proferidas no processo nº 0002105-70.2014.403.6100 com as pendências indicadas no Extrato de Situação Fiscal (Num. 9108131 – Pág. 3 do processo de origem), anoto que a suficiência dos depósitos e exatidão dos valores alcançados pela decisão judicial são tarefas que incumbem à própria administração fiscal que, apurando diferenças, deve comunicar ao contribuinte para que, querendo, complemente os depósitos já realizados.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012073-27.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ASSOCIACAO PAULISTA DOS ECONOMIARIOS APOSENTADOS
Advogados do(a) APELANTE: CAMILLA LOUISE GALDINO CANDIDO - DF28404, NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela Associação Paulista dos Economistas Aposentados – APEASP contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária das contas vinculadas do FGTS dos associados, e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período. Alega, ainda, que a matéria aguarda julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (ADI 5090).

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP n° 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-173678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracterizou-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemir Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei n° 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei n° 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI N° 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei n° 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei n° 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC n° 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.177/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.)

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp n° 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTEMENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.853/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória n° 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei n° 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula n° 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADIns n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acórdãos, nas ADIs n° 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que não existe qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo n° 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizam ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap. 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema. Confira-se excerto de seu voto:

"Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no sítio http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF."

Ademais, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andriighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, RE 574.706/PR, JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VIÇOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do *decisum*. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BÊNEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de questionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSÊTE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condene a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001521-30.2016.4.03.6133

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JORGE YUKIO NANJWA

Advogado do(a) APELANTE: THOMAS JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração (ID 43290526) opostos por Jorge Yukio Naniwa contra decisão monocrática que, com fundamento no art. 932, IV, *b*, do CPC, negou provimento ao recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Requer o acolhimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 100, §12, 7º, inciso I e III, e 5º, inciso XXII, da Constituição Federal. Justifica, outrossim, a oposição dos declaratórios para fins de prequestionamento.

É o relatório. **DECIDO.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (*EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAGRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011*), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (*EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011*), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (*EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011*), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (*EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011*);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (*EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011*);

3) fins meramente infringentes (*AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011*). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (*EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010*);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (*EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011*);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (*RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011*);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, *de per se*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (*AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011*).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Percebe-se que o vício apontado pela parte embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, a decisão combatida, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Por fim, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001023-81.2018.4.03.6130
RELATOR: (Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FABIO CORREA DE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Formula o Autor, ora Apelante, pedido de "desistência da ação e apelação".

Intimada, a recorrida destacou a impossibilidade de desistência da ação neste momento e pugnou pelo esclarecimento do autor se a pretensão era de desistência do recurso (Id 33442618).

O Autor, intimado, reiterou o pedido de desistência da ação e da apelação (Id 40637920).

O advogado do Autor, por seu turno, requereu a reserva de honorários advocatícios (Id 45215472).

Decido.

Como bem destacado pela Apelada, não se revela possível a desistência da ação nesta fase recursal, conforme se extrai claramente do disposto no art. 485, § 5º, do CPC.

Desse modo, acolho em parte a pretensão do autor e homologo a desistência do recurso, extinguindo o presente processo.

Quanto ao pedido do advogado de reserva de honorários advocatícios, incabível nesta sede sua pretensão, devendo ser exercida sua pretensão em ação própria, posto que estranha ao presente processo.

Ademais, não há o que executar pelo autor nesta ação, não havendo, por conseguinte, valor a reservar.

Intimem-se.

Após, dê-se baixa.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008345-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
AGRAVADO: NEUZA SILVEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF contra a decisão que declinou a competência para julgamento da ação à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, que tem interesse e deve intervir no feito porque há risco de comprometimento do FCVS, devendo ser mantida a competência da Justiça Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Com efeito, na hipótese, a decisão recorrida entendeu que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF é a parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, reconhecendo-se, portanto a competência da Justiça Comum Estadual para julgamento da ação.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA29/05/2014)

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA21/08/2014)

Na hipótese, o contrato foi firmado anteriormente, portanto, à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008535-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCELO ANAUATE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCELO ANAUATE, contra a decisão que condenou o agravante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor do crédito pleiteado em ação ajuizada contra a UNIÃO, após homologação do pedido de desistência.

Sustenta o agravante, em síntese, que somente foi apresentada uma peça pela Agravada até o pedido de desistência, devendo os honorários ser arbitrados de forma justa e equitativa para não importar excesso.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, o agravante limita-se a mencionar genericamente que pode ser compelido ao pagamento de valores excessivos, sem esclarecer qual seria o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

A ausência de um dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014377-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014377-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela executada CERÂMICA CHIARELLI S/A contra decisão que, em executivo fiscal, determinou a intimação das partes acerca “da penhora realizada no rosto dos autos da recuperação judicial”.

Inconformada, sustenta a agravante que:

- a) “*está enfrentando processo de recuperação judicial, que tramita perante o Juízo da 3ª Vara Cível de Mogi-Guaçu – SP, sob o nº 0020765-95.2008.8.26.0362*”, tendo sido “*apresentado plano de recuperação judicial, aprovado pelos credores e homologado pelo Juízo*”;
- b) “*o Juízo de origem não possui competência para determinar a penhora sobre bens objeto do plano de recuperação*”;
- c) “*cabe ao Juízo universal decidir pela possibilidade/conveniência de atos constitutivos em desfavor da empresa, não podendo tal decisão ser tomada em execuções paralelas, sob pena de inviabilizar o cumprimento do plano*”;
- d) “*é necessário reconhecer que a decisão do Juízo de origem (...) deveria, na verdade, apenas solicitar a reserva de crédito perante o Juízo universal*”;
- e) “*a decisão ora combatida viola o princípio da menor onerosidade ao devedor, insculpido no artigo 805 do Código de Processo Civil*”.

Requer a agravante reforma da “*ordem de penhora no rosto dos autos da recuperação judicial*”.

Processado o agravo, a União ofertou contraminuta (Id 4426097 – Pág. 1/7).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014377-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O tema de fundo - possibilidade da prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi recentemente afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTITUTIVOS.

1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP)."

(ProAfr no REsp 1712484/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)

Consecutivamente, cumpre devolver ao magistrado de primeiro grau o oportuno exame de eventual prosseguimento da execução, contudo, à luz do que vier a ser orientado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial repetitivo.

Prejudicado o exame dos demais argumentos postos no recurso.

Ante o exposto, **conheço em parte** do agravo de instrumento para **lhe dar parcial provimento**, a fim de determinar a suspensão dos atos executórios até posicionamento final do c. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema 987.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TEMA "POSSIBILIDADE DA PRÁTICA DE ATOS CONSTITUTIVOS EM FACE DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL". AFETAÇÃO. PROAFR NO RESP Nº 1712484/SP.

1. O tema de fundo - possibilidade da prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi recentemente afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia (ProAfr no REsp 1712484/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018).

2. Consecutivamente cumpre devolver ao magistrado de primeiro grau o oportuno exame de eventual prosseguimento da execução, contudo, à luz do que vier a ser orientado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial repetitivo.

3. Agravo de instrumento conhecido e provido em parte, para determinar a suspensão dos atos executórios até posicionamento final do c. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema 987.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu em parte do agravo de instrumento para **lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001584-93.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE CARLOS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Jose Carlos Alves contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), restando suspensa sua exigibilidade em razão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (art. 98, §3º, do CPC).

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflète a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: RESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu inócua, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei nº 8.177/91, por intermédio da edição da Lei nº 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.363/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA. INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SUMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "*A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice*".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11.960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acórdãos, nas ADIs nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistiu qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentsíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Outrossim, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do *decisum*. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende o embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSÉTE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, restando suspensa sua exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do diploma processual.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002157-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SOLIDA DE PIRACICABA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA COELHO MARCUZZO - SP273459

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002157-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOLIDA DE PIRACICABA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA COELHO MARCUZZO - SP273459
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência (mês), nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Ademais, alega que "a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca".

Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos às CDA's.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002157-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOLIDA DE PIRACICABA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA COELHO MARCUZZO - SP273459
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, não há indícios de que as CDAs não preencham, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que não há prova de que nas CDAs não foram especificados os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei n.º 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional n.º 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei n.º 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei n.º 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp n.º 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei n.º 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, das co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo.**"

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NATUREZA DO DÉBITO EM RELAÇÃO A CADA COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022807-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022807-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A
AGRAVADO: DEVAIR ANTONIO CAPELI
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno tirado de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS – FUNCEF em face de decisão que, nos autos da ação pelo rito comum proposta na instância de origem, reconheceu a incompetência da Seção Judiciária de São Paulo.

Defendeu a agravante possibilidade de interposição de agravo de instrumento em situações não contempladas no artigo 1.015 do CPC/2015. Sustentou que a Justiça do Trabalho não pode ordenar os reflexos deste direito para o plano previdenciário, vez que a justiça do trabalho não pode solucionar conflitos advindos do contrato de natureza civil previdenciária, conforme decidido pelo C. STD no julgamento do RE 586.453-SE em que fixou a competência da Justiça Comum para apreciar demandas ajuizadas contra entidades privadas de previdência complementar.

Nesta sede recursal, este Relator deixou de conhecer do presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil de 2015, ao argumento de que a decisão agravada não estaria compreendida em um dos incisos do art. 1.015 do mesmo diploma legal, dispositivo que alberga as hipóteses de cabimento do recurso movimentado (Doc. 3735927).

Contra a mencionada decisão, a recorrente interpôs agravo legal (Doc. 5433126). Asseverou, em linhas gerais, que a posição assumida por este Relator se encontra em dissonância com arestos dos tribunais pátrios.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênha ao e. relator para divergir do entendimento no tocante ao cabimento do recurso de agravo de instrumento.

Trata-se de decisão declinatoria de competência para a Justiça do Trabalho.

O C. STJ já decidiu que “Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma *ratio* -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda.” (REsp N.º 1.679.909-RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018).

Ante o exposto, voto pelo provimento do agravo interno, a fim de que seja conhecido o recurso de agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022807-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A
AGRAVADO: DEVAIR ANTONIO CAPELI
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Novo Código de Processo Civil fixou, em seu artigo 1.015, as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I – tutelas provisórias;

II – mérito do processo;

III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI – exibição ou posse de documento ou coisa;

VII – exclusão de litisconsorte;

VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Da análise dos autos, verifico que a decisão objeto do recurso interposto pela agravante, que reconheceu a incompetência para processamento do feito, não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, trata-se de decisão que declinou da competência para processamento da causa; entretanto, decisões desta natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente previstas no rol do artigo 1.015 do CPC/2015.

Isto não quer dizer que as decisões interlocutórias não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC/2015 não possam ser reexaminadas. Para situações como estas, o CPC/2015 prevê instrumento próprio em seu art. 951, dispondo que “o conflito de competência pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz”.

Por conseguinte, o agravo de instrumento se apresenta como via processual inadequada para desafiar a decisão que declinou de competência para processamento da causa. A corroborar o quanto afirmado por este Relator, transcreve-se o seguinte aresto:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

II - Restou expressamente consignado na decisão embargada que a decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC, relativa à competência para processar e julgar o feito.

(...)

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.” (grifei)

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002861-19.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 27/08/2018, Intimação via sistema DATA: 31/08/2018)

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Trata-se de decisão declinatória de competência para a Justiça do Trabalho.

2. O C. STJ já decidiu que “Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma *ratio* -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda.” (REsp N.º 1.679.909-RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018).

3. Agravo interno a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator, que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015539-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA, ETTORE PAULO PINOTTI, MARCO ANTONIO JABUR

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

Advogados do(a) AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641, JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659

Advogados do(a) AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641, JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659

AGRAVADO: ADVOGACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015539-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA, ETTORE PAULO PINOTTI, MARCO ANTONIO JABUR

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659, GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659, GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

AGRAVADO: ADVOGACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERALDO DA SILVA PEREIRA, ETTORE PAULO E PINOTTI e MARCO ANTONIO JABUR contra decisão que, nos autos do Procedimento de Jurisdição Voluntária distribuído na origem, deferiu o pedido de liminar nos seguintes termos:

“(…) Em face do exposto, **DEFIRO A MEDIDA LIMINAR POSTULADA**, e autorizo a quebra do sigilo bancário dos réus, bem como de suas operações financeiras, **no período de 2005 a 2011**, e autorizo a utilização das informações obtidas no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar nº **42619.015353/2015-44**.

Oficie-se ao Banco Central do Brasil, conforme requerido nos itens “a”, “b” e “c” da petição inicial, para que providencie a juntada das informações nos autos no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, venham os autos conclusos para sentença.

Intime-se.

(negrito original)

Alegam os agravantes que em razão de denúncia anônima que apresentada à Corregedoria do MTE em 24.02.2010 que afirmava que os agravantes cobravam indevidamente R\$ 30.000,00 e sugeria a investigação dos anos de 2009 e 2010 em 09.03.2015 foram designados dois servidores para compor comissão sindicante.

Afirmam que o relatório da comissão sindicante "*concluiu pela existência de veementes indícios da ocorrência de irregularidades*", não obstante não exista qualquer documento que dê respaldo a tal conclusão.

Defendem a inexistência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para a concessão da decisão agravada, vez que inexistente qualquer evidência de que a denúncia anônima que deu origem ao PAD encontrou qualquer respaldo para ser levada a sério.

Argumentam, ainda, que os agravantes Geraldo e Marco laboraram nesta função entre 2005 e 2009 e Ettore entre fevereiro de 2007 até dezembro de 2009, não se justificando a apresentação de informações contidas nas declarações de rendas dos agravantes no período de 2005 a 2011.

Efeito suspensivo negado aos 28/08/2017 (doc. 1027379).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015539-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA, ETTORE PAULO PINOTTI, MARCO ANTONIO JABUR

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659, GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA - SP227659, GERALDO DA SILVA PEREIRA - SP349641

AGRAVADO: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Resta evidenciado do documento Num. 1019095 – Pág. 15 que em 24.02.2010 foi apresentada à Ouvidoria do Ministério do Trabalho e Emprego denúncia anônima dando conta da prática de cobrança de propina R\$ 30.000,00 pela junta médica em razão do reconhecimento de isenção de Imposto de Renda.

Referida denúncia "sugeriu" reexame dos processos administrativos relativos aos dois anos que a antecederam.

Por sua vez, o documento Num. 1019082 – Pág. 4 revela que em razão do Relatório Final da Comissão de Sindicância Investigativa do processo nº 47909.000501/2010-14 foi instaurado o Processo Administrativo Disciplinar nº 46219.015353/2015-44 a fim de apurar "*Denúncia de recebimento de propina por Junta Médica – SRTE/SP, para concessão de benefício a aposentados e pensionistas – Isenção de I.R.*", constando como *Período da suposta irregularidade 02.01.2005 a 31.12.2010*.

De início, observo que antes de requerida a quebra do sigilo bancário dos agravantes pela agravada, o Presidente da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar solicitou ao Coordenador Geral de Recursos Humanos do TEM diversas informações relativas às concessões de aposentadoria, pensão, aposentadorias por invalidez e, reconhecimentos de benefícios de isenção do período de 01/2005 a 12/2010, como se constata do Memo nº 02/2015/CPAD/GS/SRTE/SP (Num. 1019082 – Pág. 12), bem como notificou os agravantes acerca da instauração do processo administrativo disciplinar, oportunizando-lhes vista dos autos, arrolar e inquirir testemunhas, produzir provas e formular quesitos.

Assim é que, depois da apresentação de defesa e juntada de documentos, a autoridade administrativa constatou a existência de diversos beneficiários de isenção do imposto de renda, supostamente portadores de neoplasia maligna recebendo tal benefício fiscal, em média, por mais de 7,5 ou 8 anos sem que tenha sido solicitada a reavaliação dos beneficiários e, ainda, que a Superintendência Regional do Trabalho e do Emprego em São Paulo concedeu benefícios de isenção do imposto de renda e aposentadorias por invalidez em quantidade que discrepam flagrantemente das demais Superintendências.

Além disso, a partir de documentos juntados aos autos do processo administrativo a autoridade administrativa emitiu relatório detalhado e fundamentado em que constatou a existência de indícios de variação a descoberto de valores relativamente aos agravantes Marcos Antônio Jabur (Num. 1019555 – Pág. 9/13 e Num. 1019556 – Pág. 1/3), Geraldo da Silva Pereira (Num. 1019552 – Pág. 11/13 e Num. 1019555 – Pág. 1/8) e Ettore Paulo Pinotti (Num. 1019552 – Pág. 6/10).

O que se extrai dos autos, portanto, é que diversamente do que alegam os agravantes, a autoridade condutora do processo administrativo disciplinar apontou evidências que dão suporte à denúncia em apuração, a justificar o pedido de quebra de sigilo bancário e fornecimento das operações financeiras dos investigados.

Anoto, por relevante, que o prazo indicado na denúncia anônima apresentada à Ouvidoria do MTE não vincula o período objeto da apuração do processo administrativo disciplinar, tendo em vista a constatação de indícios da prática de irregularidades pelos investigados por prazo superior ao denunciado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. SERVIDOR. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. EVIDÊNCIAS QUE JUSTIFICAM O PEDIDO E SUA CONCESSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Antes de requerida a quebra do sigilo bancário dos agravantes pela agravada, o Presidente da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar solicitou ao Coordenador Geral de Recursos Humanos do TEM diversas informações relativas às concessões de aposentadoria, pensão, aposentadorias por invalidez e, reconhecimentos de benefícios de isenção do período de 01/2005 a 12/2010, como se constata do Memo nº 02/2015/CPAD/GS/SRTE/SP (Num. 1019082 – Pág. 12), bem como notificou os agravantes acerca da instauração do processo administrativo disciplinar, oportunizando-lhes vista dos autos, arrolar e inquirir testemunhas, produzir provas e formular quesitos.
2. Depois da apresentação de defesa e juntada de documentos, a autoridade administrativa constatou a existência de diversos beneficiários de isenção do imposto de renda, supostamente portadores de neoplasia maligna recebendo tal benefício fiscal, em média, por mais de 7,5 ou 8 anos sem que tenha sido solicitada a reavaliação dos beneficiários e, ainda, que a Superintendência Regional do Trabalho e do Emprego em São Paulo concedeu benefícios de isenção do imposto de renda e aposentadorias por invalidez em quantidade que discrepam flagrantemente das demais Superintendências.
3. A partir de documentos juntados aos autos do processo administrativo a autoridade administrativa emitiu relatório detalhado e fundamentado em que constatou a existência de indícios de variação a descoberto de valores relativamente aos agravantes Marcos Antônio Jabur (Num. 1019555 – Pág. 9/13 e Num. 1019556 – Pág. 1/3), Geraldo da Silva Pereira (Num. 1019552 – Pág. 11/13 e Num. 1019555 – Pág. 1/8) e Ettore Paulo Pinotti (Num. 1019552 – Pág. 6/10).
4. Diversamente do que alegam os agravantes, a autoridade condutora do processo administrativo disciplinar apontou evidências que dão suporte à denúncia em apuração, a justificar o pedido de quebra de sigilo bancário e fornecimento das operações financeiras dos investigados.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008349-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS ROGERIO LYRIO PIMENTA - SP281421-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado por ADVANCE INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA., deferiu liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciária incidentes sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, salário família e auxílio educação.

Sustenta a agravante, em síntese, que as contribuições são devidas em razão do caráter remuneratório das verbas em questão.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a mencionar genericamente prejuízo ao interesse público, sem esclarecer qual seria o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

A ausência de um dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005012-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONCESSIONARIA DE RODOVIA SUL - MATOGROSSENSE S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA LUCCHI PEIXOTO - SP166297
AGRAVADO: BENEDITO DE OLIVEIRA, MARIA ROZARIA DE OLIVEIRA

DESPACHO

ID 2510815: manifeste-se a Agravante, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007294-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO MARQUES POSSI - SP314681
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

1) Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

No caso dos autos, a documentação acostada aos autos é suficiente para demonstrar que a atividade financeira da agravante está seriamente comprometida.

Ante o exposto, **defiro** a gratuidade da justiça.

Intimem-se.

2) Inexistindo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para deliberação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026062-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERGIO RUI DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Sergio Rui da Silva contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP n° 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003;RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracterizou-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemir Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei n° 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei n° 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI N° 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei n° 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei n° 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC n° 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.177/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp n° 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTEMENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.853/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 Agr, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 Agr, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória n° 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei n° 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula n° 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADIns n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADIs n° 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que não existe qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo n° 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizam ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap. 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema. Confira-se excerto de seu voto:

"Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no sítio http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF."

Ademais, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andriighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, RE 574.706/PR, JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLACIONES INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do *decisum*. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de questionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSÊTE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024912-57.2018.4.03.6100
RELATOR: (ab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DECIO PEREIRA DA CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Decio Pereira da Cunha contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003;RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJE 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA. INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SUMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispo, que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispo, que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ôms de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADINs nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que não existe qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CÔTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de índice de atualização monetária pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Outrossim, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrichi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSÊTE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007052-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: KELLEN CRISTINA TRIVELATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARI DE SOUZA - SP320999
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GAMA NEGOCIOS IMOBILIARIOS SPE LTDA., CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KELLEN CRISTINA TRIVELATO contra a decisão que indeferiu tutela provisória em ação de rescisão contratual.

A agravada Gama Negócios Imobiliários SPE Ltda. não foi localizada por ocasião de sua intimação para apresentação de resposta.

Determinou-se a intimação da recorrente para declinar o endereço atualizado, sendo que a parte ficou-se inerte.

É a síntese do necessário.

Em consulta ao sítio da Justiça Federal de Primeiro Grau, verifica-se que houve prolação de sentença na ação de origem.

Assim, diante da prolação de sentença na ação de origem, resta configurada a perda superveniente do objeto do presente agravo, motivo pelo qual, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC, declaro prejudicado o presente Agravo de Instrumento.

Intimem-se.

Tudo cumprido, dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005603-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: FLORINDA GAUNA PAES, HONORINA GAUNA PAES
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISTIDES PRADO JUNIOR - SP18270

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004995-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAPITOLIO 2 COMERCIO E SERVICOS ELETRONICOS - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016413-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDSON VIEIRA DE MATOS, CARLOS LOPES DE BRITO, MARCIO NATALICIO GARCIA DE BRITO, MOACIR BARBOSA DE DEUS, DILVA ANDRADE DE DEUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016413-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDSON VIEIRA DE MATOS, CARLOS LOPES DE BRITO, MARCIO NATALICIO GARCIA DE BRITO, MOACIR BARBOSA DE DEUS, DILVA ANDRADE DE DEUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por EDSON VIEIRA DE MATOS E OUTROS, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que em sede de Ação de Cumprimento Provisório de Sentença proferida em Ação Civil Pública, declinou da competência, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A.

Aduz o Agravante, em síntese, que propôs ação de cumprimento provisório de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública que tramitou perante 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Assim, sustenta, ainda que a ação executiva esteja sendo promovida em face do Banco do Brasil, o que, por si só, não atrai a competência da Justiça Federal, o cumprimento da sentença não pode tramitar perante a Justiça Estadual sob pena de nulidade absoluta, uma vez que o processo no qual foi proferida a sentença que se pretende a execução tramitou na Justiça Federal.

Deferido o pedido de efeito suspensivo (Id 1081716).

Contraminuta apresentada (Id1142354).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016413-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDSON VIEIRA DE MATOS, CARLOS LOPES DE BRITO, MARCIO NATALICIO GARCIA DE BRITO, MOACIR BARBOSA DE DEUS, DILVA ANDRADE DE DEUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

VOTO

Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (STJ, Corte Especial, REsp 1.243.887/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/10/2011).

E a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, devendo, portanto, o regramento da distribuição de competência pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

Na hipótese, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

- Na hipótese, trata-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva que declinou da competência em favor da Justiça Estadual do local de domicílio da parte exequente.

- Considerado o disposto no art. 109, I da Constituição Federal que dispõe que os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.
- O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.
- Considerando-se que a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.
- No caso em análise, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.
- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5006440-09.2017.4.03.0000, ReL. Des. Federal SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma TRF 3ª Região).

Diante do exposto, tendo a Ação Civil Pública, da qual foi tirado o título executivo, tramitado perante a Justiça Federal, é por esta que deve tramitar a ação, ainda que o seu cumprimento seja promovido no foro de domicílio do autor e a parte que deve suportar os atos de execução não esteja no rol do art. 109 da Constituição Federal.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.
3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.
4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62533/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-17.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.002188-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LEVI SOARES DE SA e outro(a)
	:	ROSENILDA MACIEL BERCIO DE SA
ADVOGADO	:	SP268657 LUCIANO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157975 ESTEVÃO JOSÉ CARVALHO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	:	SP205243 ALINE CREPALDI ORZAM
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA DOS SANTOS e outros(as)
	:	VERA LUCIA PEREIRA DOS SANTOS
	:	MIGUEL CARLOS MARQUES
	:	JULIO CESAR BORGES
	:	ELAINE CRISTINA DA SILVA
	:	CLEONICE QUIERATI
No. ORIG.	:	00021881720134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente esta ação, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do CPC/73. Sem custas judiciais, nos termos do artigo 4º, II, da Lei 9.289/96, e sem honorários advocatícios, ante a gratuidade concedida.

A ação de usucapião foi ajuizada por Levi Soares de Sá e Rosenilda Maciel Bercio de Sá em face de José Pereira dos Santos e outros, objetivando o reconhecimento da aquisição da propriedade do imóvel situado à rua Pedro Sivieri, 51, Jardim Santaella, em Bebedouro/SP, por meio da ação de usucapião constitucional urbano, com base no artigo 1.240-A, do CC e no artigo 941, do CPC/73. Alegaram os requerentes exercerem a posse mansa, pacífica, contínua e duradoura, com ânimo de proprietário, sobre o imóvel urbano mencionado, cuja área total é de 225 m², conforme matrícula apresentada (fls. 33/34v), há mais de 5 (cinco) anos.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido para produção de prova testemunhal. No mérito assenta, em síntese, que o contrato foi firmado para pagamento único, e não pelo pagamento de parcelas mensais, já que considerava que o imóvel estaria quitado. Assenta restar configurada a posse justa do imóvel e a posse *ad usucapionem*. Refere estarem presentes a coisa hábil, a posse, o decurso do tempo, o justo título e a boa-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, seu representante opina pelo não conhecimento da apelação e, no mérito, pelo não provimento.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

De início, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa. É faculdade do juízo indeferir o pedido de produção de prova testemunhal quando a controvérsia constante nos autos limite-se a questões meramente de direito ou quando a instrução probatória for suficiente para se considerar a causa madura para julgamento. No caso dos autos, a prova testemunhal requerida em nada poderia alterar a interpretação dos fatos já comprovados e das normas que regem a matéria.

A Constituição Federal de 1988, a um só tempo, em seu art. 5º, XXII e XXIII garante o direito de propriedade, estabelecendo, no entanto, que esta deve atender a sua função social.

A esmiuçar as aludidas previsões e ao estabelecer diretrizes para ordem econômica e financeira no particular da política urbana, o art. 183 da CF prevê que aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. A Lei 10.257/01, que regulamentou o dispositivo, reproduz em seu art. 9º o mesmo teor da aludida norma constitucional.

O imóvel objeto dos autos foi alienado pela Cohab e adquirido por José Pereira dos Santos e Vera Lúcia dos Santos por meio de contrato de promessa de compra e venda em 01/06/1995 (fls. 976/99), com registro na matrícula do imóvel em 20/01/97 (fl. 11), a ser quitado mediante o pagamento de 300 prestações.

Por meio de "Contrato de Cessão de Direitos e Obrigação Decorrentes de Contrato de Promessa de Compra e Venda" firmado em 21/07/2009 os aludidos mutuários transferiram a posse do imóvel e os direitos sobre o imóvel aos ora autores Rosenilda Maciel Bercio de Sá e Levi Soares de Sá, com alusão expressa não apenas na denominação do instrumento, mas também em sua Cláusula Oitava à subsistência de valores devidos com fundamento no contrato firmado em 1995.

Em 2011 houve ajuizamento de ação de rescisão contratual e reintegração de posse do imóvel pela inadimplência do contrato original. A ação foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 2012, dando ensejo a rescisão do contrato e a reintegração da Cohab na posse do imóvel, efetivada em 29/06/2016 (fl. 413).

Da descrição dos fatos, é possível inferir que o contrato firmado em 21/07/2009 afasta qualquer dúvida quanto à ciência dos autores em relação aos valores devidos à Cohab e da hipoteca em favor da CEF, fatores que obstam a possibilidade de configuração da usucapião. Ainda que assim não fosse, a ação foi ajuizada em 2013, antes do transcurso da pretensa prescrição aquisitiva, não se verificando a posse mansa e pacífica ante o ajuizamento de ação pela Cohab que veio a dar causa à reintegração da posse do imóvel.

Ante o exposto, com fulcro art. 557 do CPC, acolho o parecer do representante do Ministério Público Federal para negar seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009375-62.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.009375-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro(a)
APELADO(A)	:	UBALDO FRANCISCO DA SILVA e outros(as)

	:	MARIA LUCIA BARBOSA DA SILVA
	:	JULIETA HISSAYO SHIBUYA
No. ORIG.	:	00093756220114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra sentença que julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito (art. 267, VI, do CPC/73). Condenou a CEF a pagar as custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 para cada réu, nos termos do 4º do art. 20, do CPC.

A ação foi ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Ubaldo Francisco da Silva, Maria Lucia Barbosa da Silva e Julieta Hissayo Shibuya. Alegou que firmou com os dois primeiros requeridos um contrato de arrendamento residencial, com opção de compra, tendo como objeto o apto nº 101, bloco 10, localizado na Rua Santa Cecília, 110, Residencial Pratygy, em Campo Grande. Assentou que o contrato foi firmado nos termos da Lei nº 10.188/01, pelo que a requerida assumiu o compromisso de pagar taxa mensal de arrendamento, prêmios de seguro e taxa de condomínio, comprometendo-se, ademais, a utilizar o imóvel exclusivamente para sua residência e de sua família. Sustentou que a ré não honrou o compromisso que livremente assumiu, pois o imóvel estaria sendo irregularmente ocupado pela requerida Julieta, o que constitui motivo de rescisão do contrato de arrendamento. Informou ter notificado os arrendatários acerca da rescisão, por considerar que a conduta dos mesmos ofendeu a cláusula 18ª do contrato. Logo, por entender caracterizado o esbulho possessório, culminou pedindo a reintegração de posse do imóvel.

Em razões de apelação, a parte Ré sustenta, em síntese, que resta indubitável a incidência da cláusula que prevê a rescisão do contrato em virtude da alienação do imóvel a terceiros, comprovada com a juntada aos autos de contrato de "gaveta" firmado entre as partes. Afirma que a operação compromete a destinação legal do programa habitacional e configura esbulho possessório. Aduz que houve a notificação dos arrendatários em endereço distinto do endereço do imóvel arrendado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colégio Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgRsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Theresza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabeleceu que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

O Programa de Arrendamento Residencial foi instituído para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º e 6º da Lei 10.188/01).

Muito embora destinado à população de baixa renda, o desenho institucional do programa depende de contrapartida dos arrendatários, não sendo possível que estes desfrutem do imóvel objeto do contrato de forma gratuita.

Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, o arrendatário será notificado pessoalmente a pagar os encargos atrasados, não havendo previsão legal que determine que a notificação seja feita por cartório de notas. Se o prazo transcorrer sem a purgação da mora, fica configurado a posse injusta ou o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse (artigo 9º da Lei 10.188/01), que independe de posse anterior por parte do arrendador.

São regulares as cláusulas que estabelecem a resolução contratual na hipótese de transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR sem a anuência do arrendador.

A ocupação do imóvel por terceiros seguida da sua não devolução, também configura esbulho possessório que justifica a interposição da ação de reintegração de posse para a retomada do bem.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI Nº 10.188/2001. REINTEGRAÇÃO DE POSSE E RESCISÃO DO CONTRATO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211/STJ. CLÁUSULA RESOLUTÓRIA. CESSÃO OU TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS DECORRENTES DO CONTRATO. VALIDADE.

1. Cuida-se de ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal-CEF objetivando a retomada de imóvel arrendado pelas regras do Programa de Arrendamento Residencial - PAR em virtude da alienação do imóvel a terceiros.

2. Cinge-se a controvérsia a examinar a validade da cláusula que determina a rescisão do contrato de arrendamento residencial no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial - PAR na hipótese de cessão ou transferência de direitos decorrentes da pactuação.

3. São legais as cláusulas que estabelecem a resolução contratual na hipótese de transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR, pois encontram amparo na legislação específica que regula a matéria (Lei nº 10.188/2001), bem como se alinham aos princípios e à finalidade que dela se extraem.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP 201301464950, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1385292, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJE DATA:28/10/2014)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CESSÃO DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. OCUPAÇÃO IRREGULAR. RECUSA NA DESOCUPAÇÃO. ESBULHO CARACTERIZADO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A intimação do defensor dativo do autor deu-se em 14/02/2012. Por sua vez, o protocolo da peça recursal é de 28/02/2012, dentro do prazo de quinze dias outorgado pelo artigo 508 do Código de Processo Civil de 1973.

2. O contrato de arrendamento residencial é regulado pelas normas da Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra.

3. A transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato dá ensejo à rescisão contratual, independentemente de aviso ou interpelação.

4. A ocupação do imóvel por terceiros, estranhos à relação contratual, seguida da sua não devolução, converte o arrendamento em esbulho, o que enseja o manejo da ação de reintegração de posse para a retomada do bem.

5. No caso em exame, foi realizada a notificação pessoal do apelante, visando à desocupação do imóvel por conta da ocupação irregular.

6. O instrumento particular firmado entre o apelante e os arrendatários não é apto a produzir efeitos no mundo jurídico, na medida em que opera a alienação de imóvel de propriedade alheia. A manutenção da posse pelo apelante, por sua vez, contraria cláusula contratual expressa, não podendo ser admitida.

7. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

8. Apelação não provida.

(TRF3, Ap 00109807920084036119, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1861434, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da CEF para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para o seu regular prosseguimento, na forma da fundamentação acima.

P.I.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004754-13.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.004754-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	OSMAR RAMOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047541320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Oscar Ramos do Nascimento contra r. decisão que deu parcial provimento à sua apelação para declarar inexigível a restituição imposta ao autor, invertendo o ônus de sucumbência.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Devidamente intimada, a parte ré não se manifestou sobre os embargos de declaração da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade, omissão ou erro material da decisão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil).

Com efeito, a r. decisão embargada reconheceu a nulidade da revisão administrativa dos proventos de aposentadoria e inexigibilidade de cobrança de diferenças pela Administração Pública.

Todavia, foi omissa quanto à devolução dos valores que foram automaticamente descontados pela parte ré em folha de pagamento do autor, os quais é devido que sejam restituídos a este.

Desta forma, em complemento ao reconhecimento de que os valores em cobro pela Administração Pública são devidos, determino que estes valores que foram descontados em folha de pagamento do autor sejam restituídos pela parte ré.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora** para sanar a omissão e determinar que a parte ré restitua à parte autora os valores debatidos nos autos que foram descontados em sua folha de pagamento, devidamente atualizados, na forma da fundamentação acima.

P.I.

00004 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0011836-27.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.011836-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
REQUERENTE	:	ANTONIO MERENDA e outro(a)
	:	JACINTA DAVANSO MERENDA
ADVOGADO	:	SP166821 ALESSANDRA DE AZEVEDO REZEMINI e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
No. ORIG.	:	00118362720134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária em que os autores requerem a anulação da sentença homologatória da conciliação realizada judicialmente, desconstituindo definitivamente o título executivo. Requerem antecipação de tutela para suspender os efeitos da sentença homologatória prolatada nos autos da ação ordinária nº 0012068-25.2002.403.6100. Relatam a contratação de financiamento habitacional junto à ré para a aquisição de imóvel em 24/07/2000. Contudo, em razão de problemas de saúde e da separação de fato entre os autores, houve mora no pagamento das prestações, e para negociar administrativamente o saldo devedor do financiamento, outorgaram procuração por instrumento público ao corretor de imóveis Adib Daher. Ocorre que, sem o seu conhecimento, em 10/11/2012 foi realizado acordo judicial em programa de conciliação promovido pela Justiça Federal, entre a CEF e o seu procurador. Alegam a nulidade da conciliação, uma vez que o procurador não tinha poderes para tanto, além do que não houve assistência de um advogado na audiência. Sustentam prejuízos irreparáveis, pois em razão da conciliação não podem promover outras medidas judiciais, além do risco de serem executados imediatamente em razão da formação do título executivo judicial.

O juízo *a quo* postergou a análise do pedido liminar para após a contestação (fls. 36/37). A CEF apresentou contestação de fls. 48/65, arguindo preliminarmente a inadequação da via eleita e a inépcia da inicial. No mérito sustentou a validade do acordo judicial realizado entre as partes, já que é inverossímil que os autores não tivessem conhecimento do acordo, uma vez que a procuração por instrumento público foi outorgada em data próxima à audiência designada e a intimação é realizada em nome dos mutuários, tratando-se de manobra dos autores para permanecer graciosamente no imóvel, o que vem ocorrendo há mais de doze anos.

A ação foi inicialmente proposta perante a 25ª Vara Federal Cível. Contudo, em decisão de fls. 206/207, foi determinada a redistribuição dos autos a esta 6ª Vara Cível, tendo em vista a competência do juízo prolator da sentença para processar e julgar a ação anulatória.

O juízo *a quo* reconheceu de ofício sua incompetência para o processamento e julgamento desta ação, tendo em vista a competência funcional do juízo prolator do ato que se pretende anular. Assentou que, uma vez que a homologação do acordo se deu em grau de recurso perante o TRF3, após a interposição de apelação e a apresentação de contrarrazões pelos recorrentes, já havia finalizado sua atuação no processo com a prolação da sentença e a remessa dos autos ao E.TRF3 para julgamento do recurso de apelação. Por esta razão indeferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando a remessa dos autos à quinta Turma do E.TRF3, uma vez que a conciliação foi realizada em segundo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

A parte Autora, ao propor a presente ação anulatória fundamentou a inicial nos art. 273, I, art. 282 e seguintes, bem como art. 486 e 487 do CPC/73.

Ao aludir aos artigos 486 e 487 do CPC/73, pertencentes ao Capítulo IV "Da Ação Rescisória" do Título IX, "do Processo nos Tribunais", o patrono da parte Autora demonstra que atribuiu nome equivocado à ação, ajuizando a mesma em juízo incompetente para seu julgamento, como posteriormente veio a ser reconhecido.

Em que pese a presente ação ter sido ajuizada no prazo da ação rescisória, não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal ao caso dos autos.

Ocorre que o artigo 488, II do CPC/73 obriga o autor da rescisória a depositar a importância de 5% sobre o valor da causa, a título de multa, caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível, ou improcedente.

O artigo 490, II do CPC/73, por sua vez, prevê a possibilidade de indeferimento da petição inicial quando não efetuado o depósito do art. 488, II do CPC/73.

Nestas condições, quer se considere a prática de erro grosseiro pelo patrono da parte Autora, quer se considere a configuração de má fé processual com vistas a evitar a incidência do art. 488, II do CPC/73, a presente ação não merece prosperar.

Ante o exposto, extingo o processo sem julgamento de mérito, pela inadequação da via eleita, com fundamento nos arts. 267, I, VI, art. 295, V e art. 490, II do CPC/73, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003252-49.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.003252-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MERCEDES DE CASTILHOS SOUZA BROSCO
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL
	:	SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

Os embargos de declaração encontram-se sem assinatura do causídico (fs. 139/141).

Assim, na forma do artigo 932, parágrafo único, do atual Código de Processo Civil, concedo à embargante o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que seja sanado o vício, sob pena de não conhecimento do recurso. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000265-48.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.000265-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS EDUARDO OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP237497 DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00002654820164036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação de ressarcimento ao erário em que o autor (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL) pretende o recebimento de quantias pagas ao réu de maneira indevida em decorrência da concessão do benefício auxílio-doença.

Sendo assim, importante salientar que os autos foram distribuídos a esta Seção de maneira indevida, pois de acordo com o art. 10, §3º do Regimento Interno deste Tribunal, a 3ª Seção é a competente para realizar a análise de casos como este em comento (Ressarcimento ao erário).

A corroborar com esse entendimento, a Súmula 37 desta Corte:

"Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta."

Ante o exposto, redistribua-se o presente feito a uma das Turmas que compõem a 3ª Seção desta E. Corte, com competência para o seu julgamento.

Dê-se ciência às partes.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042686-02.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042686-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARLI PEREIRA
ADVOGADO	:	SP348001 DUANE CARPANI DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008293920168260604 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Trata-se de ação de ressarcimento ao erário em que o autor (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL) pretende o recebimento de quantias pagas à ré de maneira indevida em decorrência da concessão do benefício de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência.

Sendo assim, importante salientar que os autos foram distribuídos a esta Seção de maneira indevida, pois de acordo com o art. 10, §3º do Regimento Interno deste Tribunal, a 3ª Seção é a competente para realizar a análise de casos como este em comento (Ressarcimento ao erário).

A corroborar com esse entendimento, a Súmula 37 desta Corte:

"Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta."

Ante o exposto, redistribua-se o presente feito a uma das Turmas que compõem a 3ª Seção desta E. Corte, com competência para o seu julgamento.

Dê-se ciência às partes.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0201298-84.1996.4.03.6104/SP

	2000.03.99.068869-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SERGIO EDUARDO GOULART FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	96.02.01298-6 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INSS em que a embargante aponta erro material no "*decisum*".

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade, omissão ou erro material.

No caso em apreço, com efeito, há erro material na r. decisão embargada.

O julgamento proferido por este E. Desembargador Relator recaiu sobre remessa oficial e apelação interposta pela parte ré (INSS). Contudo, no "Dispositivo" da r. decisão monocrática, por um equívoco, ficou consignado o provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora, quando o certo é que o provimento se deu à remessa oficial e à apelação da parte ré.

Assim, retifico o "Dispositivo" da r. decisão embargada para que, onde se lê:

"Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora para reconhecer que o autor não faz jus ao enquadramento na classe D, padrão V, quando da sua nomeação, e que, portanto, não há diferenças de valores a serem por ele recebidos, julgando a ação improcedente e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma da fundamentação acima."

Leia-se:

"Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte ré para reconhecer que o autor não faz jus ao enquadramento na classe D, padrão V, quando da sua nomeação, e que, portanto, não há diferenças de valores a serem por ele recebidos, julgando a ação improcedente e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma da fundamentação acima."

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração da parte ré para sanar o erro material do "Dispositivo" da r. decisão monocrática embargada, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013110-06.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.013110-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ALDO HENRIQUE GIROTO MARAFACI
ADVOGADO	:	SP154147 FÁBIO CENCI MARINES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	MP CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP090796 ADRIANA PATAH e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALDO HENRIQUE GIROTO MARAFACI
ADVOGADO	:	SP154147 FÁBIO CENCI MARINES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00131100620074036110 4 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO
Fls. 450/451.

Com o julgamento dos embargos de declaração opostos às fls. 445/446 pela decisão monocrática de fls. 448/449, encerrou-se a jurisdição dessa Primeira Turma.

Encaminhem-se os autos à vara de origem para apreciação do quanto requerido às fls. 450/451.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018847-15.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018847-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ODILON BORBA DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	ROBERTO BINDI
ADVOGADO	:	SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00188471520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interno interposto por Odilon Borba dos Santos Junior e outro contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 557 do CPC de 1973, que reconheceu a prescrição e negou seguimento à apelação da parte autora.

Sustenta o agravante, em síntese, que não há pedido de reintegração ao cargo público, pelo que não ocorreu prescrição. Ademais, no mérito, aduz que, é devido o enquadramento do cargo dos autores no regime jurídico único, regido pela Lei n. 8.112/90, ao invés do regime da CLT. Requerem, assim, todos os consectários devidos aos servidores públicos estatutários, bem como os danos materiais e morais pela dispensa ocorrida.

Com contramutua, vêm os autos para julgamento.

É o relatório

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, verifico que a parte agravante trouxe elementos em suas razões de agravo interno que impõem a reconsideração da r. decisão monocrática proferida por esta relatoria.

Com efeito, a matéria tratada nos autos não versa sobre reintegração dos autores, mas de enquadramento do regime jurídico regente dos contratos de trabalho, de forma que não ocorreu a prescrição.

No mérito, os autores foram admitidos em 05 e 27 de janeiro de 1988, pelo regime da CLT e sem concurso público, para laborar para a Presidência da República - Agência São Paulo (especificamente no SNI - Serviço Nacional de Informações -, absorvido pela ABIN - Agência Brasileira de Inteligência), sendo ambos dispensados em 03 de maio de 1990 (fls. 36 e 183), conforme as cópias de suas Carteiras de Trabalho e da Previdência Social (CTPS).

Cumpra destacar que os autores não tinham mais de 05 (cinco) anos continuados de serviço na Administração Pública quando a Constituição Federal de 1988 foi promulgada, de forma que não eram detentores de estabilidade no serviço, nos termos do artigo 19 do ADCT.

Posteriormente, a Lei n. 8.878/94, que "dispõe sobre a concessão de anistia nas condições que menciona", trouxe, em seu artigo 1º, o seguinte conteúdo:

"Art. 1º É concedida anistia aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, bem como aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista sob controle da União que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, tenham sido:

I - exonerados ou demitidos com violação de dispositivo constitucional ou legal;

II - despedidos ou dispensados dos seus empregos com violação de dispositivo constitucional, legal, regulamentar ou de cláusula constante de acordo, convenção ou sentença normativa;

III - exonerados, demitidos ou dispensados por motivação política, devidamente caracterizada, ou por interrupção de atividade profissional em decorrência de movimentação grevista.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, ao servidor titular de cargo de provimento efetivo ou de emprego permanente à época da exoneração, demissão ou dispensa."

E os artigos 2º e 3º trouxeram as regras para determinar o retorno de tais servidores e empregados públicos ao serviço, de acordo com as necessidades e disponibilidades orçamentárias e financeiras da Administração Pública:

"Art. 2º O retorno ao serviço dar-se-á, exclusivamente, no cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação e restringe-se aos que formulem requerimento fundamentado e acompanhado da documentação pertinente no prazo improrrogável de sessenta dias, contado da instalação da comissão a que se refere o art. 5º, assegurando-se prioridade de análise aos que já tenham encaminhado documentação à Comissão Especial constituída pelo Decreto de 23 de junho de 1993.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos exonerados, demitidos, dispensados ou despedidos dos órgãos ou entidades que tenham sido extintos liquidados ou privatizados, salvo quando as respectivas atividades:

a) tenham sido transferidas, absorvidas ou executadas por outro órgão ou entidade da administração pública federal;

b) estejam em curso de transferência ou de absorção por outro órgão ou entidade da administração pública federal, hipótese em que o retorno dar-se-á após a efetiva implementação da transferência."

"Art. 3º Observado o disposto nesta Lei e de acordo com as necessidades e disponibilidades orçamentárias e financeiras da Administração, o Poder Executivo deferirá o retorno ao serviço dos servidores ou empregados despedidos arbitrariamente no período a que se refere o art. 1º.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no caput, será assegurada prioridade de retorno ao serviço aos que:

I - estejam comprovadamente desempregados na data da publicação desta Lei;

II - embora empregados, percebam, na data da publicação desta Lei, remuneração de até cinco salários mínimos."

Com isso, diante da necessidade e disponibilidade orçamentária, a Administração Pública passou a readmitir ao serviço público os empregados que se enquadravam nas hipóteses desta lei.

É correto o enquadramento dos ex-empregados anistiados como empregados celetistas não-estáveis. Com efeito, foram admitidos na Administração Pública Federal direta sem concurso público, assim como a admissão anterior (não foram admitidos como ocupantes de cargos efetivos, sendo que o cargo era regido pela CLT), e não são detentores de estabilidade, de forma que, por todos os ângulos, não devem ter regime jurídico de serviço de acordo com a Lei n. 8.112/90.

Vale destacar que a extinção dos cargos do Serviço Nacional de Informação, através da Lei n. 8.028/90 (artigo 25, inciso II) em nada altera tal fato, não havendo norma legal que assegure a pretensão dos autores em serem enquadrados no regime jurídico único. Inaplicável o artigo 243 da Lei n. 8.112/90, até mesmo porque os autores não se enquadram nas hipóteses ali previstas e porque não eram mais empregados da Administração Pública na data de sua publicação.

Diante de todos esse elementos, não há que se reconhecer o enquadramento dos autores no regime jurídico instituído pela Lei n. 8.112/90.

Com o mesmo entendimento é a jurisprudência a seguir:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. EMPRESA PÚBLICA. DEMISSÃO NO PERÍODO ENTRE 16/03/1990 A 30/09/1992. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. MOVIMENTO GREVISTA. LEI Nº 8.878/94. ANISTIA. RETORNO AO SERVIÇO PÚBLICO. ADVENTO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO. NÃO APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 243 DA LEI Nº 8.112/90. RETORNO AO MESMO CARGO OCUPADO NA ÉPOCA DA DEMISSÃO, DISPENSA OU EXONERAÇÃO. VINCULAÇÃO AO MESMO REGIME JURÍDICO ANTERIORMENTE SUBMETIDO. EXCEPCIONALIDADE DA ANISTIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia no direito do autor, empregado público do Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial, anistiado pela Lei nº 8.878/94, de ser reintegrado aos quadros no regime estatutário da Lei nº 8.112/90 e não no regime da CLT, vínculo originário de sua admissão.

2. A União alega a prescrição quinquenal do fundo do direito, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Para tanto, afirma que o ato concreto que gerou o direito do autor foi a Lei nº 8.878, editada em 1994 e considera a lei como o ato inicial que gerou o direito à anistia, assim, ajuizada a ação em 2013, operada a prescrição quinquenal do próprio fundo do direito.

3. A prejudicial de prescrição do fundo de direito deve ser rejeitada. Isto porque, o termo inicial do prazo prescricional para o autor pleitear a reintegração como estatutário e a indenização por danos morais e materiais, deve ser a data da sua efetiva readmissão, pois somente a partir deste momento surge o direito à pretensão. A publicação da Lei nº 8.878/94, não deve ser o considerado o termo inicial da prescrição, pois com seu advento o servidor poderia ou não ter sido anistiado, ou seja, não adquiriu de plano o direito à anistia, eis que a lei deu margem à administração para decidir sobre a readmissão de acordo com os critérios de conveniência e oportunidade.

4. No caso dos autos, considerando que a readmissão ocorreu em 05/02/2010 (fl. 28) e que a ação foi proposta em 30/01/2013, não há de se cogitar que o direito de ação do autor foi apanhado pela prescrição quinquenal, devendo, portanto, ser rejeitada a preliminar.

5. A Lei nº 8.878/94 dispõe sobre a concessão de anistia aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, bem como "aos empregados de empresas públicas e sociedade de economia mista sob controle da União, que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, foram demitidos ou dispensados com violação a dispositivo constitucional, legal, regulamentar, ou a cláusula constante de acordo, convenção ou sentença normativa, ou ainda, por motivação política, caracterizada por interrupção de atividade laboral em decorrência de movimentação grevista". (Art. 1º)

6. A anistia conferida pela Lei nº 8.878/94, deve observar os limites impostos pela legislação concessiva do benefício e deve ser interpretada restritivamente tendo em vista o caráter de excepcionalidade da norma. De acordo com a Lei nº 8.878/94, nos casos de anistia, o retorno ao serviço dar-se-á, exclusivamente, no cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação.

7. Os empregados públicos anistiados pela Lei nº 8.878/94, por também não apresentarem o requisito constitucional de investidura mediante concurso público (art. 37, II, da CF/88), não fazem jus à admissão no serviço público como estatutários, não sendo aplicável, na espécie, os artigos 243 da Lei nº 8.112/90 e 19 do ADCT, por não se tratar de servidores da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional. Precedentes.

8. Do exame dos documentos dos autos, infere-se que o autor foi admitido em 16 de abril de 1984, nos termos do Contrato de Trabalho de fls. 29/31, através do qual consta expressamente que foi celebrado e regido de acordo com a CLT (fl. 29). As fls. 83, encontra-se a comunicação sobre a rescisão do contrato de trabalho a partir de 31 de agosto de 1990. E às fls. 28, o termo de anistia, com o

retorno ao serviço em 05 de fevereiro de 2010.

9. De se concluir, no caso em comento, que a administração pública cumpriu estritamente os limites legais exigidos pelo regime excepcional da anistia estabelecida pela Lei nº 8.878/94, pois diante do caráter excepcional do reingresso no serviço público, forçosa a necessidade de observância ao princípio da legalidade na efetivação do retorno do servidor no mesmo emprego ou cargo anteriormente ocupado (art. 2º da Lei nº 8.878/94), sob pena de ofensa ao princípio do concurso público (art. 37, II, da CF).

10. Não se aplica a essa espécie excepcional de reingresso no serviço público a regra de transição disposta no art. 243 da Lei 8112/90 que se destina aos ocupantes de emprego público quando da entrada em vigor do Regime Jurídico Único da União. Portanto, o autor deve retornar ao serviço público no mesmo regime vigente à época da demissão, no caso, o celetista.

11. Quanto à aplicabilidade do entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Medida Cautelar na ADI 2.135/DF, a argumentação é descabida, posto que a parte autora não pertence ao quadro de servidores contemplado naquele dispositivo. Precedentes.

12. A Lei nº 8.878/94, que serviu de fundamento à anistia do autor, estabelece que os efeitos financeiros do ato devam ser assegurados a partir do efetivo retorno à atividade, vedando expressamente a remuneração, de qualquer espécie, em caráter retroativo. Conclui-se da leitura da própria legislação de regência, e conforme pacífica a jurisprudência sobre o tema, que existe vedação a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo, além da contagem de tempo de contribuição fictício. Não cabendo qualquer indenização ou pagamento retroativo, sem que comprovada contraprestação de serviço. Assim, incabível o pedido de indenização por danos materiais e morais, inexistentes na espécie. Consoante pacífica orientação jurisprudencial existente no âmbito dos Tribunais Pátrios. 13. Apelação não provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2197657 0000946-20.2013.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018 ..FONTE.REPUBLICAÇÃO:) (g.n.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANISTIA. LEI 8878/94. RETORNO. ENQUADRAMENTO COMO ESTATUTÁRIO. DEMISSÃO EM MOMENTO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 8.112/90 (ART. 243). IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.878/94. READMISSÃO COMO CELETISTA. EC 19/98. ADI 2.135-4/DF. INAPLICABILIDADE.

1. A Lei nº 8.878 a determinar que o retorno ao serviço dar-se-á no mesmo cargo ou emprego pressupõe que o cargo ou emprego continuasse a existir, nos casos de entidades que não foram extintas. E nas hipóteses de absorção das suas atividades por órgão da Administração Direta, o retorno deve ocorrer em emprego similar ao então ocupado.

2. Os empregados do extinto Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A - BNCC, que foram anistiados com base na Lei nº 8.878/94, não têm direito à readmissão no serviço público como estatutários, devendo seu retorno ocorrer exclusivamente no emprego anteriormente ocupado.

3. O empregado público demitido não tem direito à admissão no serviço público como estatutário, por não implementar o requisito constitucional de investidura mediante concurso público (art. 37, II, da CF/88).

4. Com relação à declaração incidental da inconstitucionalidade do art. 39, caput, da EC 19/1998, já decidiu o STJ que não há como deferir o retorno ao serviço sob regime diverso daquele inicialmente firmado entre o empregado e a empresa pública, não sendo aplicável, na espécie, os artigos 243 da Lei 8.112/90 e 19 do ADCT, tampouco o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.135-4/DF (MS 14.828/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 08/09/2010, DJe 14/09/2010).

5. A sentença foi publicada na vigência da atual CPC (a partir de 18/03/2016, inclusive), devendo-se aplicar o disposto no art. 85, § 11, arbitrando-se honorários advocatícios recursais.

6. Apelação desprovida.

(AC 0080483-80.2013.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 13/03/2019 PAG.) (g.n.)

Não há, ademais, direito das partes autoras a perceberem danos materiais e/ou danos morais, mormente porquanto a norma jurídica é clara em afirmar que os efeitos financeiros não retroagem à data anterior do efetivo retorno à atividade, bem como pelo fato de que não há qualquer constatação de efetivo dano, seja de ordem material ou moral, aos autores. Nesse sentido é o artigo 6º da Lei n. 8.878/94:

"Art. 6º A anistia a que se refere esta Lei só gerará efeitos financeiros a partir do efetivo retorno à atividade, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo."

E a jurisprudência coaduna com tal entendimento:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. ANISTIA. LEI N. 8.878/94. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária por meio da qual a agravante pleiteia indenização por danos morais e materiais em decorrência de sua demissão do cargo que ocupava no Banco Meridional, tendo sido posteriormente reintegrada ao serviço público por força da Lei n. 8.878/1994.

2. A prescrição abateu-se sobre a pretensão da agravante, porquanto, tendo a demissão ocorrido em 5/12/1990, como consignado no acórdão recorrido, a agravante teria cinco anos a partir de tal data para propor qualquer ação contra a Administração, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

3. Ainda que ultrapassada a questão do prazo prescricional, o cerne da controversia é a possibilidade de indenização por danos decorrentes de demissão posteriormente reconhecida como ilegal, nos termos da Lei n. 8.878, de 1994, que concedeu anistia aos servidores exonerados ou demitidos à época do governo Collor.

4. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não é devida qualquer espécie de pagamento retroativo aos servidores de que trata a Lei n. 8.878/94, mas, somente, a partir do seu efetivo retorno à atividade, razão pela qual o pedido de pagamento de valores anteriores à readmissão é juridicamente impossível, uma vez que vedado em lei. Agravo regimental improvido.

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1345496 2012.01.99164-1, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/12/2012 ..DTPB:) (g.n.)

Administrativo. Anistia. Art. 6º, da Lei 8.878, de 1994. Ausência de direito à indenização por danos materiais e morais. Reforma da sentença.

1. Inexistência de direito à percepção de indenização por danos materiais e morais em virtude de o autor apenas ter sido reintegrado ao serviço público quinze anos após ter sido anulado o ato que desconsiderou a sua condição de anistiado, consoante a Lei 8.878, de 1994.

2. Vedação legal expressa à percepção de efeitos financeiros decorrentes da anistia [art. 6º, da Lei 8.878, de 1994], o que impede a percepção de indenização por danos materiais e morais. Precedentes: AGRESP 1375767, min. Humberto Martins, DJE de 14 de agosto de 2013; AC 506737, des. Fernando Braga, DJE 15 de agosto de 2013, p. 245.

3. Apelação e remessa oficial providas.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 27580 0007586-24.2012.4.05.8300, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 03/10/2013 - Página: 343.) (g.n.)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. LEI Nº. 8.878/94. DECRETOS Nº. 1.498/95 E Nº. 1.499/95. ANISTIA. REVISÃO E SUSPENSÃO DOS PROCESSOS DE CONCESSÃO. LEGITIMIDADE. PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE REVER SEUS PRÓPRIOS ATOS. DANO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO ADESIVO. JUSTIÇA GRATUITA. REITERAÇÃO DO PEDIDO NESTA INSTÂNCIA. DESNECESSIDADE. MAJORAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DA VERBA HONORÁRIA. PREJUDICADOS.

1. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo da sentença que julgou procedente o pedido de indenização por dano material decorrente da demora do autor em ser reintegrado ao emprego público - CONAB. 2. A preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação não merece prosperar, vez que a sentença cumpriu todos os requisitos exigidos pelo art. 458, e incisos, do Código de processo Civil. Preliminar de nulidade rejeitada.

3. O termo inicial do prazo prescricional para que o autor pudesse pedir a reparação civil decorrente da demora na reintegração, tem início com a efetiva reintegração, como bem observou o julgador sentenciante. No caso, considerando que a reintegração ocorreu em 1º.08.2008 e que a ação foi proposta em 14.05.2012, não há que se falar que o direito de ação do autor foi apanhado pela prescrição quinquenal. Preliminar rejeitada. Precedentes do STJ e da Quarta Turma deste Regional.

4. Hipótese em que o ato apontado como lesivo consiste na edição dos Decretos nº. 1.498/95 e nº. 1.499/95, que, ao determinarem o reexame das decisões de concessão de anistia e dos processos eventualmente pendentes, ocasionaram o retardamento do retorno do autor ao emprego mantido junto à Companhia Nacional De Abastecimento - CONAB, já que anistiado pela Lei 8.878, de 11.05.1994, somente retornando ao serviço em 1º.08.2008.

5. A jurisprudência do STJ e deste Tribunal tem se posicionado pela legitimidade da revisão e consequente suspensão dos processos de concessão de anistia, nos termos dos Decretos nº. 1.498/95 nº. 1.499/95, por entender configurar hipótese de exercício regular do direito da Administração de rever seus próprios atos (REsp 648.352/RJ, 05/05/2008; EDResp 648352, 04/08/2008; AC 00102177220114058300, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 27/09/2012 - Página: 178 e APELREEX 9942, Primeira Turma, 06/05/2010).

6. Também o Plenário desta Corte de Justiça igualmente firmou o entendimento de não ser devida a pretendida indenização por danos materiais. (EINFAC 518111 - PE, Pleno, Rel. Des. Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO (Convocado), Julgamento: 11/07/2012, DJe 13/08/2012 e EINFAC 529453/01/PE, Rel. Des. Federal LAZARO GUIMARÃES, Pleno, Julgamento: 20/06/2012, DJE 26/06/2012, p. 104).

7. Não há se reconhecer, portanto, direito à indenização por danos decorrentes da revisão instituída pelos Decretos nº. 1.498/95 e nº. 1499/95.

8. Também não há que se falar, ao menos no caso específico dos autos, em prejuízos indenizáveis em vista da demora na tramitação do processo de revisão de anistia por parte das Comissões competentes.

9. Nos termos do art. 6º da Lei nº. 8.878/94, a anistia só gera efeitos financeiros a partir do efetivo retorno à atividade, sendo vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.

10. A concessão do benefício da justiça gratuita ao recorrente em primeira instância dispensa a reiteração neste momento processual, em razão do disposto no art. 9º, da Lei 1.060/50, que textualmente prevê que "os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias."

11. Prejudicado o pedido de condenação da indenização em equivalência ao que deixou de receber, diante do entendimento adotado, no sentido de inexistência da indenização pretendida pelo autor/recorrente, com prejuízo, igualmente, do pedido de majoração da verba honorária deduzido no recurso adesivo.

12. Preliminares rejeitadas, aplicação da União e à remessa oficial providas e prejudicado o recurso adesivo.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 27570 0009920-31.2012.4.05.8300, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 21/06/2013 - Página: 385.) (g.n.)

Ante o exposto, em sede de retratação, com fulcro no art. 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, reconsidero a decisão de fls. 960/964 para julgar o mérito da ação e, por consequência, negar seguimento à apelação das partes autoras, na forma da fundamentação acima.

Em face da presente decisão, julgo prejudicado o agravo interno interposto.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P. I.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005129-43.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.005129-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO DE SIMONE
ADVOGADO	:	SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por pela parte Ré contra decisão que negou seguimento à sua apelação.

A ação ordinária proposta inicialmente pela Rede Ferroviária Federal S.A., posteriormente substituída pela União Federal, em face de Roberto de Simone, com o intuito de receber as mensalidades atrasadas oriundas de Termo de Permissão de Uso celebrado entre as partes, de rescindir o contrato e de ser reintegrada na posse do imóvel.

A sentença julgou procedente o pedido de pagamento das mensalidades atrasadas e extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação aos pedidos de rescisão contratual e de reintegração de posse, uma vez que o imóvel foi transferido ao Município de Ribeirão Pires.

Em razões de apelação, a parte Ré alegou a ilegitimidade ativa da União Federal em relação à cobrança dos valores em atraso, bem como a necessidade de condenação da parte Autora nas verbas de sucumbência.

Nos presentes embargos de declaração, a parte Ré aponta que o valor cobrado pela União incluiu multa de 2%, razão pela qual o pagamento de multa de 10% representaria verdadeiro *bis in idem*.

É o relatório.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Com efeito, assiste razão ao embargante.

A Rede Ferroviária Federal S.A, posteriormente sucedida pela União, ao ajuizar a presente ação, apresentou os cálculos de fls. 16/17 incluindo a aplicação de multa moratória de 2%, além de juros de mora de 1% ao mês.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento dos valores apontados pela parte Autora, R\$ 13.156,66, assentando, ainda, a aplicação de multa moratória de 10% e juros de mora de 1% ao mês.

Em que pese a ausência de impugnação pela ora embargante quando da interposição de apelação, na ausência de trânsito em julgado, é possível afastar o erro material que daria ensejo ao enriquecimento ilícito da parte Autora.

Desta forma, é de rigor reconhecer que não se aplica a multa de 2% aos valores apontados pela parte Autora. A multa em questão deverá ser deduzida do montante de R\$ 13.156,66, prevalecendo somente a aplicação da multa moratória de 10% prevista em contrato e reconhecida em sentença, o que afasta o *bis in idem*, não se cogitando, no entanto, da configuração de decisão *extra petita*.

Diante do exposto, acolho os embargos declaratórios para suprir o erro material, afastando a aplicação da multa moratória de 2%, que deverá ser deduzida dos valores reconhecidos em sentença, prevalecendo a aplicação da multa de 10%, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021440-17.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.021440-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Ciã Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	:	SP106370 PEDRO JOSE SANTIAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	HELIA BITENCOURT DOS SANTOS e outros(as)
	:	VALTER DIAS DOS SANTOS
	:	CLAUDINEI BITTENCOURT DOS SANTOS
RECONVINTE	:	Ciã Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	:	SP106370 PEDRO JOSE SANTIAGO
RECONVINDO(A)	:	HELIA BITENCOURT DOS SANTOS e outros(as)
	:	VALTER DIAS DOS SANTOS
	:	CLAUDINEI BITTENCOURT DOS SANTOS
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
PARTE RÉ	:	ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP041233 MARIA AMELIA SARAIVA e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00214401720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Cohab contra sentença que, em relação ao pedido inicial formulado pela parte Autora, julgou extinto o processo sem resolução de mérito nos termos dos art. 13 e art. 267, IV do CPC/73 e, em relação a reconvenção, acolheu o pedido e declarou rescindido o contrato de financiamento cogitado na lide, além de determinar a reintegração da posse do imóvel à Cohab e condenar os autores-reconvidos ao pagamento de indenização por perdas e danos em favor da Cohab consistente na perda de 25% das parcelas de amortização pagas mensalmente e da integralidade dos juros remuneratórios e das parcelas de seguros quitados. Condenou os autores-reconvidos ao pagamento de custas processuais em reembolso e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a sistemática dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 em razão de serem beneficiários da gratuidade processual.

A ação foi ajuizada por Hélio Bitencourt dos Santos, Valter Dias dos Santos e Claudinei Bittencourt dos Santos em face da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo objetivando o pagamento de cobertura securitária prevista em contrato em virtude da aposentadoria por invalidez de Hélio Bitencourt dos Santos.

A Cohab alegou, em reconvenção, que os mutuários eram devedores, em 2 de junho de 2010, de 51 prestações do período de dezembro de 2002 a fevereiro de 2009, o que caracteriza infração à letra c da cláusula 18º do contrato, que permite a rescisão do contrato. Postulou, assim, a rescisão do contrato, com a imediata reintegração da posse do imóvel, bem como a condenação dos reconvidos ao pagamento de perdas e danos consistentes na perda das prestações já pagas, como forma de compensação pelo uso, gozo e fruição do imóvel; pela deterioração pelo uso e desgaste natural e custos com a construção, administração, manutenção do conjunto habitacional, argumentando que parte dos valores pagos foram utilizados para pagamento dos juros, das parcelas do seguro e despesas administrativas. Alternativamente, pugna pela fixação de um valor pela ocupação do imóvel durante o contrato até o momento da desocupação, equivalente ao valor locatício; pelo reconhecimento da perda dos juros e dos seguros já pagos e, ainda, pela condenação ao pagamento do seguro do período de inadimplência, que é obrigatoriamente pago pela reconvinte independentemente do pagamento da prestação mensal, e das despesas administrativas para gerenciamento do contrato.

Em razões de apelação, a Cohab sustenta, em síntese, que os apelados residiram por mais de 22 anos no imóvel e estão inadimplentes há mais de 13 anos, não se justificando a perda de apenas 25% daqueles valores. Aponta a incidência do art. 1.056 e art. 1.092 do CC de 1916, atual art. 475 do novo CC, justificando-se a perda dos valores já pagos pelos apelados. Requer a aplicação do entendimento consagrado no REsp nº

1.258.998/MG de 18/02/14, não se cogitando de ofensa ao art. 53 do CDC. Assenta que, a rigor, os autores ainda seriam devedores de valores arbitrados a título de taxa de ocupação.

Transcorreu *in albis* o prazo para oferecer contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg no AREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

O art. 51, II do CDC estabelece que são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, enquanto o art. 53 do mesmo código prevê que, nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

Não há, no caso em comento, qualquer cláusula com previsão neste sentido. O teor dos aludidos artigos, no que diz respeito à presente ação, deve ser entendido em harmonia com a legislação especial que rege a execução das dívidas destinadas a financiar imóvel que não são adimplidas pelo mutuário.

A *ratio legis* que justifica os dispositivos da legislação consumerista tem a intenção de reforçar a proteção do consumidor de boa-fé que, diante da deterioração de suas condições econômicas, pretende obter resilição do contrato sem que com isso seja penalizado a perder todos os valores já pagos para adquirir o imóvel.

Este entendimento se reforça ao se considerar situações das mais diversas, tais como imóveis construídos na planta, em que o devedor realiza pagamentos diversos mesmo sem ter sua posse, ou ainda imóveis adquiridos mediante a disponibilização de expressivos valores a título de entrada, ou em financiamentos que, a despeito da inadimplência, vislumbra-se a configuração de adimplemento substancial.

Mesmo em relação aos devedores que permanecem inertes e tomam-se réus em ações de cobrança ou em execução, os dispositivos reforçam que a execução dos imóveis, muitas vezes realizadas de maneira extrajudicial, deve ser limitada aos valores avençados e não quitados pelo mutuário, não se justificando o enriquecimento ilícito dos credores quando o imóvel é arrematado por valor superior à dívida, ou por qualquer outra razão que macule as condições de execução da garantia.

Esta interpretação coaduna-se com o teor do que dispunha o art. 924 do CC de 1916, e com o teor do art. 413 do atual CC.

No caso dos autos, o Contrato de Compra e Venda entre os autores e a Cohab (fls. 19/21v) foi firmado em 10/02/1993, com hipoteca constituída em favor da CEF, com previsão de reajuste pelo PES e cobertura pelo FCVS.

O imóvel de propriedade da Cohab, conforme teor da Cláusula Primeira do contrato, seria alienado aos autores mediante o pagamento dos valores despendidos pela vendedora para sua aquisição ou construção. O contrato prevê em sua Cláusula Décima Oitava, alínea C, que a inadimplência de três ou mais prestações configura hipótese de rescisão do contrato a permitir que o credor retorne sua posse.

Com efeito, a Cohab, no caso em tela, não é mera credora feneratícia, mas sim proprietária do imóvel que seria alienado mediante o pagamento de prestações mensais. Há notícia nos autos de que os autores residiram no imóvel por cerca de 22 anos, permanecendo inadimplentes por 13 anos.

O art. 1.056 do CC de 1916 previa que, não cumprindo a obrigação, ou deixando de cumprí-la pelo modo e no tempo devidos, responde o devedor por perdas e danos, enquanto o art. 1.092 do mesmo código estabelecia que nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

O art. 475 do atual CC prevê a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

A presente ação foi ajuizada inicialmente com o intuito de obter cobertura securitária pela invalidez de um dos mutuários. O pedido, no entanto, foi extinto sem julgamento de mérito pela ausência de regularização da representação processual dos autores. Esta decisão, contudo, não obsta o julgamento de mérito da reconvenção apresentada pela Cohab.

Não houve demonstração por parte dos Autores de que a Cohab realizou cobrança excessiva, ou de subsistir qualquer pretensão de valores a serem devolvidos por ocasião da rescisão do contrato. Ao contrário, os autores abandonaram a causa e abdicaram da faculdade de contrarrazoar o pleito apresentado pela Cohab em sede de apelação.

De todo exposto, é possível inferir que não há nenhum fundamento a justificar a incidência das previsões dos artigos 51, II e 53 do CDC ou do artigo 924 do CC de 1916 e artigo 413 do atual CC, prevalecendo o teor dos art. 1.056 e 1.092 do CC de 1916, atual art. 475 do CC.

Deixo, todavia, de fixar taxa de ocupação em favor da Cohab, uma vez que esta não apresentou justificativas para extensão de sua inércia, postergando sua pretensão à rescisão do contrato de maneira indefinida.

CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. DESISTÊNCIA. AÇÃO PRETENDENDO A RESCISÃO E A RESTITUIÇÃO DAS IMPORTÂNCIAS PAGAS. RETENÇÃO DE 25% EM FAVOR DA VENDEDORA. CÔMOMO RESSARCIMENTO DE DESPESAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ARTS. 51, II, 53 E 54. CÓDIGO CIVIL, ART. 924.

I. A C. 2ª Seção do STJ, em posição adotada por maioria, admite a possibilidade de resilição do compromisso de compra e venda por iniciativa do devedor, se este não mais reúne condições econômicas para suportar o pagamento das prestações avençadas com a empresa vendedora do imóvel (EREsp n. 59.870/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJU de 09.12.2002, p. 281).

II. O desfazimento do contrato dá ao comprador o direito à restituição das parcelas pagas, porém não em sua integralidade. Percentual de retenção fixado para 25%. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, REsp 332.947/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 360)

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESOLUÇÃO POR INADIMPLEMENTO DO PROMITENTE-COMPRADOR. INDENIZAÇÃO PELA FRUIÇÃO DO IMÓVEL. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO PREVISTA NO ART. 53 DO CDC. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL.

1. Controvérsia acerca da possibilidade de se limitar a indenização devida ao promitente-vendedor em razão da fruição do imóvel pelo promitente-comprador que se tornou inadimplente, dando causa à resolução do contrato.

2. "Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado" (art. 389 do CC/2002).

3. Possibilidade de estimativa prévia da indenização por perdas e danos, na forma de cláusula penal, ou de apuração posterior, como nos presentes autos.

4. Indenização que deve abranger todo o dano, mas não mais do que o dano, em face do princípio da reparação integral, positivado no art. 944 do CC/2002.

5. Descabimento de limitação 'a priori' da indenização para não estimular a resistência indevida do promitente-comprador na desocupação do imóvel em face da resolução provocada por seu inadimplemento contratual.

6. Inaplicabilidade do art. 53, caput, do CDC à indenização por perdas e danos apuradas posteriormente à resolução do contrato.

7. Revisão da jurisprudência desta Turma.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(STJ, REsp 1258998/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 06/03/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Cohab para reformar a sentença, reconhecendo a perda de toda extensão dos valores pagos à reconvinente a título de juros remuneratórios, amortização de capital e prêmios de seguro, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-64.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.002535-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP147394 ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO e outro(a)
	:	SP225719 IZILDINHA PEREIRA DA SILVA SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	ANA CLAUDIA CASAGRANDE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP147394 ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025356420154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a CEF a se manifestar acerca do depósito realizado pela parte Autora (fl. 259) de valores que reputa incontroversos com espeque na decisão proferida no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação (51012) nº 5006457-45.2017.4.03.0000 (fls. 268/275).

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019145-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

AGRAVADO: MARIA CELIA FAUSTINO

DECISÃO

trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL América Latina Logística Malha Paulista S/A, empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário de cargas, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau que afastou a competência da Justiça Federal para apreciação do feito.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Assevero que a Rede Ferroviária Federal S/A, sucessora da FEPASA, foi extinta pela Lei nº 11.483/2007, sendo sucedida pela União nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada.

Ademais, os bens imóveis da extinta RFFSA foram transferidos para a União e aqueles dispostos nos incisos I e IV do artigo 8º da referida lei, quais sejam, os operacionais e os não operacionais, "com finalidade de constituir reserva técnica necessária à expansão e ao aumento da capacidade de prestação do serviço público de transporte ferroviário", ao DNIT.

No presente caso, a r. sentença foi proferida pelo D. Juízo de Direito em 06/02/2014, posteriormente, portanto, à extinção da FEPASA e da RFFSA, momento em que a competência passou a ser da Justiça Federal, nos termos da Súmula 365 do E. STJ:

"Súmula 365 - A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual."

Com tais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026801-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: YUKIO OIZUMI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CORREA BARRROS - SP286719
AGRAVADO: CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010995-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IRMAOS BOA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015418-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: AMERICANFLEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A, ROBERTA FRANCA PORTO - SP249475-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso, julgando prejudicado os Embargos de Declaração de ID: 418725 .

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021223-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: NEO - PACK -INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026859-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DANTE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso, julgando prejudicado os Embargos de Declaração de ID:8264149.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014606-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: MARIA VILMA MARTINS DO AMARAL DE CAMPOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELLMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

DESPACHO

Acerca dos Embargos de Declaração opostos pela agravante, manifeste-se a parte embargada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002208-85.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: VALEO SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: JANAINA LEMOS CANDIDO - SP331841, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiá, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000717-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OPINIAO ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCOS SUCUPIRA ALBUQUERQUE - RJ122694
AGRAVADO: AGROINDUSTRIA GOOD BEAN IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE ABUJABRA PEIXOTO - SP143514

DECISÃO

5009034-59.2018.4.03.0000

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 84/98 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por AGROINDÚSTRIA GOOD BEAN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA em face da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, objetivando provimento no sentido de que os pagamentos feitos a título de verba indenizatória fossem excluídos da base de cálculo dos valores exequendos, **acolheu-a parcialmente**, para determinar que fossem excluídas dos títulos as verbas de natureza indenizatórias atinentes ao aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias gozadas, terço constitucional, e os pagamentos feitos ao empregado nos primeiros quinze dias que antecedem a implantação do auxílio-doença/acidente, bem como sobre auxílio creche e vale transporte.

Agravante: sustenta a natureza remuneratória dos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias gozadas, terço de férias, quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença/acidente, auxílio-creche e auxílio transporte pago em dinheiro, utilizando como base argumentativa o teor do art. 28, I, § 9º da Lei 8.212/91.

Por fim, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

TERÇO DE FÉRIAS

Muito embora entendesse que o terço constitucional de férias pago aos empregados era base de cálculo de contribuição previdenciária, sigo o atual posicionamento da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça que é no sentido de que os valores pagos a este título têm natureza indenizatória. A propósito:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. I - A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido.”

(STJ, AGA nº 1358108, 1ª Seção, rel. Benedito Gonçalves, DJE 11-02-2011)

Seguindo a orientação das Cortes Superiores, está E. Turma profériu pronunciamento análogo sobre a matéria no seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O adicional de férias encerra caráter indenizatório. IV - Confira-se a ementa de Incidente de Uniformização de Jurisprudência - 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias: “(...) A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.” (STJ - 1ª Seção - Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09) V - Agravo improvido.”

(TRF3, AI nº 472395, 2ª Turma, rel. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 DATA30/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

AUXÍLIO ACIDENTE/DOENÇA

Nesse diapasão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reafirmado a natureza não-salarial das verbas pagas pelo empregador ao empregado, nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, conforme faz prova o seguinte aresto:

“EMEN: TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. I. Não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, em razão da inexistência da prestação de serviço no período. 2. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:”

(STJ, AGARESP nº 88704, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 22-05-2012)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça há tempo assentou orientação de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando, portanto, a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Cujos entendimentos até então não foram alterados, conforme corrobora o seguinte aresto:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. I. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido.”

(STJ, Resp. nº 1218797, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-02-2011)

No mesmo sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E O AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. INEXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 11.457/07. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.”

(TRF3, APELREEX nº 1649506, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA08/11/2012)

FÉRIAS GOZADAS

Ao contrário do que alega a agravante, o entendimento atual corrente no Superior Tribunal de Justiça é pela incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento feito a título de férias gozadas, ante a sua natureza remuneratória e salarial assentada na lei. A propósito:

“EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. 1. Discute-se a incidência de Imposto de Renda sobre o terço constitucional percebido por trabalhador, em virtude de férias regularmente fruídas. 2. A jurisprudência da Primeira Seção deste Tribunal encontra-se consolidada no sentido de que incide Imposto de Renda sobre o terço constitucional de férias gozadas. 3. Conforme disposto no acórdão recorrido, o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o 148 da CLT: “A remuneração das férias, ainda quando devida após a cessação do contrato de trabalho, terá natureza salarial, para os efeitos do art. 449”. 4. O recorrente invoca como reforço argumentativo precedente do STJ na PET 7.296, Rel. Min. Eliana Calmon. Esclareço que o objeto da PET 7.296/PE foi a inclusão do terço constitucional de férias no salário de contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. Logo, estava em discussão regime jurídico de espécie tributária diversa. Naquele julgamento, o STJ decidiu realinhar sua jurisprudência para acompanhar os precedentes do STF, nos quais o afastamento da incidência de contribuição previdenciária se deu pelo fundamento de que o terço constitucional não se incorpora à remuneração do segurado para fins de aposentadoria e, por isso, não seria legítima a tributação. Não se afirmou que ele não representa acréscimo patrimonial para fins de caracterização do fato gerador do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (art. 43 do CTN). 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:”

(STJ, AGARESP nº 367144, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 28-02-2014)

No mesmo sentido:

“..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. “É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional” (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12). 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:”

(STJ, AGRESP nº 1355135, 1ª Turma, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE 27-02-2013)

Assim sendo, a pretensão da agravante está totalmente alinhada com o atual entendimento desta 2ª Turma. A propósito:

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. COMPLEMENTO COMPULSÓRIO AO AUXÍLIO-DOENÇA, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, FÉRIAS VENCIDAS EM DOBRO, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS, 13º SALÁRIO, HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE, INDENIZAÇÃO DE ESTABILIDADE DE FÉRIAS E AUXÍLIO-CRECHE. COMPENSAÇÃO. 1 - Ausente interesse de agir em relação à pretensão de afastamento de incidência de contribuição sobre férias indenizadas, tendo em vista que conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, d, referida verba não integra o salário de contribuição. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, abono pecuniário de férias, férias vencidas em dobro e auxílio-creche, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário-maternidade, licença-paternidade, horas extras, 13º salário, complemento compulsório ao auxílio-doença e indenização estabilidade de férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. IV - Ausência de comprovação dos valores ditos indevidamente recolhidos, sem o direito à compensação. V - Recurso da impetrante parcialmente provido”

(TRF3, AMS 352732, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA30/03/2015)

AUXÍLIO-CRECHE

Não é de hoje que a uníssona jurisprudência dos Tribunais Superiores reconhece a natureza indenizatória do auxílio-creche, da qual colaciono como exemplo o seguinte julgado.

“EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:”

(STJ, AGRESP. nº 1079212, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJE 13-05-2009)

FÉRIAS INDENIZADAS

Assim como o aviso prévio indenizado, as férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuição previdenciária, já possuem isenção explícita no art. 28, § 9º, alínea “d” da Lei 8.212/91. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESP n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESP n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05). 3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 4. Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos para constar do acórdão a não incidência de contribuição sobre férias indenizadas. Embargos de declaração da União não providos.”

(TRF3, AC nº 1745787, 5ª Turma, rel. Louise Filgueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA07/02/2014)

VALE TRANSPORTE

Muito embora entendessemos que o vale-transporte pago em pecúnia, diverso da determinação imposta pelo art. 4º da Lei 7.418/85, constituiria base de cálculo de contribuição previdenciária; siga a atual orientação do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o fornecimento de tal benefício em qualquer de suas espécies tem natureza indenizatória. A propósito:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EMPECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal. 2. Assim, deve ser revista a orientação pacífica desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro. 3. Recurso especial provido.”

(STJ, Resp nº 1180562, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJE DATA:26/08/2010 RJPTP VOL:00032 PG:00133)

No mesmo sentido já se manifestou esta Egrégia Turma:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. COBRANÇA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE VALE-TRANSPORTE E ASSISTÊNCIA MÉDICA. EMBARGOS JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. 1. Segundo a jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal, os valores pagos, ainda que em dinheiro, a título de vale-transporte não integram o salário para fins de incidência de contribuição previdenciária ou ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (RE 478410, rel. Min. Eros Grau). 2. Se os fatos geradores ocorrerem ao tempo em que a lei considerava como integrante do salário a assistência médica custeada ao empregado, subsiste a execução instaurada para a respectiva cobrança. Aplicação do princípio tempus regit actum. 3. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes.”

(TRF3, AC nº 1366806, 2ª Turma, rel. Fernando Gonçalves, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Diante do exposto, **concedo parcial** efeito suspensivo ao recurso, apenas em relação aos pagamentos feitos a título de férias gozadas, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se.

Intime-se a parte contrária para responder o recurso no prazo legal.

Cotrim Guimarães
Desembargador Federal

São Paulo, 27 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008235-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: PRODA CON CONTABIL SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA - EPP

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

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM CAMPINAS, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005842-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por F C DA SILVA TERRAPLENAGEM em face da decisão proferida nos autos do processo nº 0001251-91.2016.4.03.6137, que indeferido o pedido de concessão da tutela provisória nos termos da fundamentação, eis que inexistentes os pressupostos para o deferimento das tutelas de urgência (art. 300, CPC) ou da evidência (art. 311, CPC).

Não foi concedido pelo Relator o pedido de efeito suspensivo.

Sustenta a Agravante, em síntese, a existência de omissão no enfrentamento e pronunciamento acerca de argumentos deduzidos na inicial pela Autora, ora Agravante, os quais se mostravam, em tese, capazes de infirmar a conclusão adotada pelo I. julgador

Verifica-se nos autos eletrônicos do presente recurso a juntada de Certidão de superveniente prolação de **sentença** (ID 42586587).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquite-se.

São Paulo, 30 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018888-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CONVERPLAST EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO RENATO OLIVEIRA - SP235397-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006237-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: PROMONLOGICALIS TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA., PTLIS SERVICOS DE TECNOLOGIA E ASSESSORIA TECNICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A
AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA EM SAO PAULO-DERAT/SP, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5025482-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE: GUARANI S.A., USINA VERTENTE LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A
Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por TEREOS AÇÚCAR E ENERGIA BRASIL S.A. E USINA VERTENTE LTDA. em face da decisão interlocutória (ID 11094002) proferida nos autos do Mandado de Segurança de nº 5003365-40.2018.403.6106 que indeferiu o pedido liminar para que a autoridade coatora abstenha-se de exigir a inclusão de “outras receitas” como base de incidência e cálculo das contribuições ao FUNRURAL e ao SENAR, bem como para que se abstenha de praticar qualquer ato punitivo, como inclusão delas no CADIN.

Sustentam, em síntese, as Agravantes estarem sujeitas à contribuição previdenciária sobre a receita bruta da comercialização de suas produções, em substituição às contribuições sobre a folha de salários, nos termos do art. 22-A da Lei nº 8.212/91. Sustentaram, todavia, que o impetrado tem exigido tributação também sobre “demais receitas” auferidas pela agroindústria, o que, segundo elas, é ilegal. Diante disso, argumentaram que a base de cálculo e de incidência das contribuições ao Funrural e ao Senar está prevista em lei, não sendo possível tributar “outras receitas” que a agroindústria possa auferir, cuja atividade econômica seja diversa da rural ou industrial, tal como a comercialização de energia e a revenda de combustíveis.

Pedem o deferimento do efeito suspensivo nos termos do art. 1.019, I, do CPC.

Verifica-se nos autos eletrônicos do presente recurso a Certidão de superveniente prolação de **sentença** (ID 47995418).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010956-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ACCENTURE DO BRASIL LTDA, AD DIALETO AGENCIA DE PUBLICIDADE LTDA, VIVERE BRASIL SERVICOS E SOLUCOES S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A
AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA EM SAO PAULO-DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DE FISCALIZAÇÃO (DEFIS) EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005110-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ADVISER AUDITORES INDEPENDENTES - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADVISER AUDITORES INDEPENDENTES contra decisão de fls. 61 dos autos principais que, em sede de execução fiscal que lhe ajuizou a Fazenda Pública, objetivando receber judicialmente valores inadimplidos atinentes a contribuição previdenciária, **inddeferiu** a nomeação a penhora sobre as debentures emitidas pela Cia Vale do Rio Doce, ante a recusa da exequente, por não atender a ordem de constrição insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80.

Por fim, deferiu a penhora sobre ativos financeiros via bancen-jud.

Agravante: alega em suas razões de recurso que, a teor do art. 805 do CPC atual, a aceitação das debentures como garantia da execução fiscal lhe é menos onerosa, que possuem plena liquidez e cotação em bolsa e que a ordem de constrição prevista o art. 11 da Lei 6.830/80 não é taxativa.

Afirma que se a constrição recair sobre outros bens, poderá inviabilizar seu funcionamento.

Por fim, requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A penhora deve recair, preferencialmente, sobre dinheiro, em espécie, depósito ou em aplicações em instituições financeiras, sob pena de ofensa ao mandamento do art. 9º, III, à ordem de importância dos bens prevista no art. 11, I a VIII da Lei 6.830/80 e ao princípio da legalidade insculpido no art. 37 da CF/88.

O credor fiscal somente está autorizado a garantir a execução com outros bens do devedor, se frustrada a penhora nos termos acima explicitado.

Ressalto, ainda, que se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 805, do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.

O acima exposto resta ratificado pelo seguinte julgado:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência, sem que tal fato implique violação ao artigo 620 do CPC/1973. Precedentes: AgRg no REsp 1.489.460/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19/12/2014; REsp 1.576.783/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 21/3/2016; AgRg no REsp 1.306.827/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12/8/2015. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

(STJ, AGARESP nº 830197, 1ª Turma, rel. Benedito Gonçalves, DJE 06-12-2018)

Ante ao exposto, **indefiro** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte agravada para resposta no prazo legal.

São Paulo, 27 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006162-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: AGROMAIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA, AGRO PILAR COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA, MAIA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO PILAR DO SUL LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008374-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: GRUPO GONCALVES DIAS S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME HENRIQUE MARTINS SANTOS - SP314817-A, MARCELO MIRANDA DOURADO FONTES ROSA - SP247111-A, LEANDRO BRUDNIEWSKI - SP234686-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013207-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: R.K.T - PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLORIA CORACA - PR45409

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão interlocutória (ID 8710521) proferida nos autos do mandado de segurança de nº 5003238-08.2018.4.03.6105 que **deferiu** a medida liminar para que a autoridade impetrada (Procurador da Fazenda Nacional) reinclua a impetrante no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, desde que não haja outro óbice/débito além do tratado nestes autos, "dividindo" o valor da inscrição **80.6.08.020274-80** dentre as parcelas remanescentes do parcelamento e não desde a consolidação (de forma retroativa), uma vez que a inclusão da referida inscrição só ocorreu após ser procedida à revisão do parcelamento, por decisão judicial, em 24/07/2017. A autoridade impetrada deverá cumprir a presente decisão em até 10 dias e comunicar a impetrante da reinclusão no parcelamento e dos valores a serem adimplidos.

Defende a Agravante, em apertada síntese, que após a inclusão do débito, a impetrante foi informada sobre os acréscimos nas prestações, mediante envio de mensagem por caixa postal no seu domicílio eletrônico tributário (doc. 02), em 18/11/2017, para que pudesse regularizar o parcelamento, quitando os valores acrescidos.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, nos termos do artigo 1019, I, do CPC.

É o relatório. **Decido.**

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo não são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida.

O juízo *a quo* trouxe sólido fundamento justificador da decisão recorrida, assumindo relevo, no ponto da insurgência recursal, a seguinte consideração:

“A inclusão extemporânea da inscrição nº **80.6.08.020274-80** no parcelamento não se deu por culpa da impetrante, que entendendo haver ato ilegal do impetrado, buscou de forma adequada a tutela jurisdicional e a obteve. Logo, a impetrada se com seu conteúdo não concordou, deveria discuti-lo pelo recurso adequado e não de forma indireta com inclusão da inscrição de forma retroativa, acarretando num passivo acumulado, sob pena de exclusão do parcelamento.

Não se mostra razoável a interpretação dada pela autoridade impetrada no sentido de que o valor do débito incluído no parcelamento extemporaneamente, por determinação judicial, deve ser acrescido nas parcelas desde a data da consolidação. Trata-se de interpretação tecnicamente desarrazoada que, por fim, nega a providência determinada por via judicial, por via transversa.

Neste sentido, considerando que o débito de nº **80.6.08.020274-80** só foi incluído em 24/07/2017, por cumprimento de decisão judicial, o respectivo valor deve ser fracionado e incluído no parcelamento a partir de então e não de forma retroativa como fizera a autoridade impetrada.

A forma de atuação da autoridade impetrada, sem dúvida, culminou na exclusão irregular da impetrante do parcelamento, posto que além da questão ora analisada não há notícia de que outra causa seja motivadora da exclusão.

Assim, uma vez reconhecida que atuação da autoridade, neste caso, revela-se, no mínimo equivocada, a concessão da liminar é medida que se impõe. ”

Os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, o que torna inviável o deferimento da pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Ademais, não se desincumbiu a Agravante de trazer aos autos do presente recurso dispositivo legal a respaldar a sistemática de inclusão de débito nas parcelas de forma retroativa desde a consolidação.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021367-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: BPT DEPOSITO DE MERCADORIAS PARA TERCEIROS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024885-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CLUBE ATLETICO MONTE LIBANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006831-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ATALANTA LABORATORIOS E COSMETICOS LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão interlocutória (ID 14694140) proferida nos autos da ação ordinária de nº 5000680-51.2019.4.03.6130 que **DEFERIU PARCIALMENTE O PEDIDO LIMINAR**, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente a contribuição previdenciária prevista no artigo 22, da Lei nº 8.212/91, incidente sobre as seguintes rubricas pagas pela demandante a seus empregados: a) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por motivo de doença; b) aviso prévio indenizado; c) terço constitucional de férias gozadas; d) férias indenizadas e respectivo adicional; e e) abono de férias.

Defende a Agravante, em apertada síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas precitadas. Requer seja indeferido o pedido da medida liminar constante na exordial do processo n. 5000680-51.2019.4.03.6130, exceção feita à parte que autorizou a não incidência de contribuição previdenciária no aviso prévio indenizado e, pede seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, nos termos do artigo 1019, I, do CPC.

É o relatório. **Decido.**

A Agravante deixa de recorrer no que tange ao aviso prévio indenizado.

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo não são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE).

Está pacificado na jurisprudência pátria que **sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória**, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS.

Quanto às férias indenizadas e abono pecuniário de férias, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as referidas rubricas, nos seguintes

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Tr

[...]

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas.

Ademais, os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, o que torna inviável o deferimento da pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002780-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: LIBERTY SEGUROS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010100-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: BORDADOS BEM ME QUER IND COM LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROGERIO SELOTO - SP141231
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Compulsando os autos, não encontrei a guia comprobatória do recolhimento das custas nos termos da Resolução nº 05/2016 expedida pela Presidência desta E. Corte.

Da mesma forma, não há nos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Sendo assim, determino à agravante que proceda ao recolhimento das custas e a juntada da certidão de intimação da decisão agravada, em 05 (cinco) dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães
Desembargador Federal

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002873-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MADIS RODBEL SOLUCOES DE PONTO E ACESSO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000602-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TOPHITS COMERCIO DO VESTUARIO- EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: ZENILDO BORGES DOS SANTOS - SP134808-A, GABRIELA BORGES DOS SANTOS - SP361019-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018432-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAIBA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, GISELE DE ALMEIDA - MG93536-A, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP57307-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAIBA LTDA em face da decisão proferida nos autos do processo nº 5001232-14.2017.4.03.6121 que indeferiu o pedido liminar de inclusão dos débitos tributários decorrentes de tributos retidos na fonte pela AGRAVANTE no PERT (MP nº 783/2017).

Não foi concedido pelo Relator o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 1199112).

Sustenta a Agravante, em síntese, que a Medida Provisória 783/2017 não impossibilita a liquidação à vista dos tributos retidos, mas apenas o parcelamento de tais exações. Argumenta que a Receita Federal do Brasil (RFB), ao regulamentar a MP 783 por meio da Instrução Normativa (IN RFB) 1.711/2017, extrapolou o seu poder de regulamentação ao vedar a liquidação, na forma do PERT, dos débitos provenientes de tributos passíveis de retenção na fonte, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, III, da IN 1.711/2017. Requereu, por fim, a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, reformando-se a r. decisão agravada.

Verifica-se nos autos eletrônicos do presente recurso a juntada de Certidão de superveniente prolação de **sentença** (ID 45558713).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquite-se.

São Paulo, 30 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003612-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Santos, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026264-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES
AGRAVANTE: LIBRA TERMINAL VALONGO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por LIBRA TERMINAL VALONGO S/A – em recuperação judicial, em face da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 5007226-40.2018.4.03.6104 que indeferiu o pedido de justiça gratuita, bem como a medida liminar relacionada a não inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Requer, preliminarmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita neste agravo de instrumento, em razão da insuficiência de recursos para arcar com as despesas processuais.

Indeferido pelo Relator o benefício da justiça gratuita e determinado a intimação da parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas processuais, a teor do art. 1007, do Código de Processo Civil, sob pena de extinção.

Juntada a guia do recolhimento das custas processuais pela Agravante (ID 13648360).

É o relatório. **Decido.**

Verifica-se nos autos eletrônicos do PJe de Primeiro Grau a superveniente **prolação de sentença** (ID 14054320).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005342-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TEVA FARMACEUTICA LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A, RENAN CASTRO - SP296915-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003802-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RICARDO ALBERTO HAMUCHE, LUCIANO JORGE HAMUCHE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Alberto Hamuche e outro contra a decisão de fls. 573/581 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizaram contra a execução fiscal movida pela autarquia previdenciária em face H SUL EMPRESA TÊXTIL LTDA, objetivando o reconhecimento de decadência/prescrição e de ser parte ilegítima para figurarem no polo passivo da execução, **não conheceu** da exceção de pré-executividade, ao fundamento de que as matérias nela suscitadas foram atingidas pela preclusão, pois se constata nos autos decisão judicial prévia se manifestando conclusivamente sobre as questões.

Agravantes: alegam que a decisão judicial que excluiu Alberto Nacle Hamuche do polo passivo da execução fiscal impugnada constitui fato novo superveniente passível de embasar sua exclusão do polo passivo da cobrança, sob os mesmos princípios e direito.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): É certo que as matérias de ordem públicas, como tais a prescrição, decadência e legitimidade e ilegitimidade de parte, podem ser alegadas a qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que não acarrete duplicidade de julgamento sobre os mesmos fatos ou questão. Do contrário, implicaria ofensa os artigos 505 e 507 do Código de Processo Civil que prescrevem conjuntamente o seguinte:

“Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide.”

“Art. 507. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.”

Ratifica o acima exposto o julgado exarado pela Corte Especial:

..”EMEN: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO PARA DENUNCIACÃO DA LIDE INDEFERIDO. IMPOSSIBILIDADE DE NOVO EXAME POR JUÍZO DE 1º GRAU. PRECLUSÃO. ART. 473 DO CPC. 1. A denunciação da lide obrigatória não influi na regularidade do processo, por isso que intervenção coacta por obra da parte, vedada a iniciativa judicial. 2. Deveras, no processo civil, por força do princípio dispositivo, é vedado ao juiz, nas atividades legadas à iniciativa da parte, agir ex officio, sendo certo que a recíproca não é verdadeira, podendo o interessado provocar o juízo nas situações que demandam impulso oficial. 3. Rejeitada a denunciação, é vedado ao juiz, ex officio, deferi-la a posteriori ou a parte discuti-la por força da preclusão (art. 473 do CPC). É que cediço em doutrina que: Dispõe o art. 473 que “é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão”. Embora não se submetam as decisões interlocutórias ao fenômeno da coisa julgada material, ocorre frente a elas a preclusão, de que defluem conseqüências semelhantes às da coisa julgada formal. Dessa forma, as questões incidentalmente discutidas e apreciadas ao longo do curso processual não podem, após a respectiva decisão, voltar a ser tratadas em fases posteriores do processo. Não se conformando a parte com a decisão interlocutória proferida pelo juiz, (art. 162, § 2º), cabe-lhe o direito de recurso através do agravo de instrumento (art. 522). Mas se não interpõe o recurso no prazo legal, ou se é ele rejeitado pelo tribunal, opera-se a preclusão, não sendo mais lícito à parte reabrir discussão, no mesmo processo, sobre a questão. A essência da preclusão, para Chiovenda, vem a ser a perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual pelo fato de se haverem alcançado os limites assinalados por lei ao seu exercício. Decorre a preclusão do fato de ser o processo uma sucessão de atos que devem ser ordenados por fases lógicas, a fim de que se obtenha a prestação jurisdicional, com precisão e rapidez. Sem uma ordenação temporal desses atos e sem um limite de tempo para que as partes os pratiquem, o processo se transformaria numa rixa infundável. Justifica-se, pois, a preclusão pela aspiração de certeza e segurança que, em matéria de processo, muitas vezes prevalece sobre o ideal de justiça pura ou absoluta. Trata-se, porém, de um fenômeno interno, que só diz respeito ao processo em curso e às suas partes. Não atinge, obviamente, direitos de terceiros e nem sempre trará repercussões para as próprias partes em outros processos, onde a mesma questão venha a ser incidentalmente tratada. A preclusão classifica-se em temporal, lógica e consumativa, a saber: (...) Preclusão consumativa: É a de que fala o art. 473. Origina-se de “já ter sido realizado um ato, não importa se com mau ou bom êxito, não sendo possível tornar a realizá-lo” Se, por exemplo, a questão preliminar sobre a pretendida revelia do demandado, ou o requerimento de perícia foi solucionado, na fase de saneamento processual, não será possível à parte reabrir discussão em torno dessa matéria, na apelação, salvo se pendente agravo tempestivamente interposto (pois, então, não terá havido preclusão). (...) (THEODORO JÚNIOR, Humberto, Curso de Direito Processual Civil, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2003, 39ª Edição, p. 480-481) 4. Recurso especial conhecido e desprovido. ..EMEN:”

(STJ, Resp. nº 785823, 1ª Turma, rel. Luiz Fux e-DJ 15/03/2007)

No caso, as matérias de prescrição, decadência e ilegitimidade de parte foram articuladas pelos agravantes na exceção de pré-executividade às fls. 74/85 e apreciadas pela decisão anexada às fls.310/322, também por esta Corte em sede de agravo de instrumento conforme julgamento anexado às fls. 398/401 dos autos.

Apreçar novamente as questões implicaria em insegurança jurídica e em infundável discussão das matérias já decididas em outra oportunidade.

A sentença de fls. 96/98 destes autos somente produziu efeitos entre as partes. Aplicar seus efeitos aqui, conflita com o disposto no art. 506 do CPC, in verbis:

“Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.”

Ante ao exposto, **indefiro** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se a parte contrária para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005944-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A
Advogado do(a) INTERESSADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: CLAUDIO MARCELO MACIEL FREIRE, MARLY DA CRUZ PRIORI
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL contra decisão da 4ª Vara do Juízo Federal de Campo Grande/MS, que reconheceu sua ilegitimidade para intervir na ação de indenização por danos em imóvel em relação aos autores Marly da Cruz Priori e Claudio Marcelo Maciel Freire, e por consequente, declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o seu interesse e legitimidade para intervir na lide, com a manutenção do feito na Justiça Federal.

Afirma a constitucionalidade da Lei nº 13000/2014, a qual alterou a Lei nº 12.409/2011, e sustenta o seu dever de intervenção nos feitos em relação aqueles contratos celebrados em período anterior a 02/12/1988

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Pois bem. No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizadas por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".
08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.
09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.
10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.
11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.
12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.
13. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".
14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.
15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.
16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.
17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.
18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.
19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.
20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.
21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.
22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)"(fl. 603).
23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.
24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.
25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.
26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.
27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.
28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.
29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).
30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.
31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.
32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.
34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).
- Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

In casu, depreende-se dos autos a informação de que o contrato originário foi firmado pela parte agravada Marly da Cruz Priori em agosto/1980 (fl. 734/735), ou seja, fora do período adrede mencionado.

Relativamente ao agravado Claudio Marcelo Maciel Freire, verifica-se a informação apresentada pela própria agravante CEF, à fl. 528 dos autos de origem, de que o contrato originário encontra-se vinculado à apólice privada, do ramo 68.

Por oportuno, com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do Supremo Tribunal Federal, é de discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e da União e, por consequência, acarreta-se a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, processe-se sem o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010148-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SANTOS DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GALVAO - SP126591
AGRAVADO: JULIO CESAR ZANINI, SERGIO RICARDO ABREU DE SOUSA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: DERCI ANTONIO DE MACEDO - SP110519
Advogado do(a) AGRAVADO: DERCI ANTONIO DE MACEDO - SP110519

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A nova Lei 11.051/04 adicionou o § 4º, ao art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), admitindo a decretação *ex officio*, pelo juiz, da prescrição intercorrente, quando decorridos 05 anos (art. 174 CTN) do arquivamento, por falta de bens exequíveis ou pela não-localização do devedor, depois de ouvida a Fazenda Pública, *in verbis*:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º - Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

No presente caso, não há falar em prescrição intercorrente, pois não há prova nos presentes autos que o executivo fiscal foi, efetivamente, remetido ao arquivo. Falta, assim, o implemento de um dos requisitos do art. 40, § 4º da Lei 6.830/80 para tal. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FALTA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA - IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".
2. Ainda, em consonância com o parágrafo 4o do artigo 40 da Lei 6.830/80, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz poderá reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de ofício, depois de ouvida a Fazenda Pública.
3. Da sequência dos fatos ocorridos nos autos, em nenhuma circunstância se observa o decurso do prazo de prescrição quinquenal.
4. Também não se extrai a possibilidade de reconhecimento, de ofício, da falta de interesse no prosseguimento do feito, ou da falta de pressuposto processual, sem sequer proceder-se à intimação do exequente”.

(TRF – 3ª Região, AC: 9303029457,2 6ª Turma, Data da decisão: 30/05/2007, DJU DATA:02/07/2007 PÁGINA: 430

No mesmo sentido:

..”EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO – SÚMULA 106/STJ. 1. Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício e diligenciando o credor na satisfação da dívida, inclusive com penhora constituída, não justifica a decretação da prescrição intercorrente, se inexistente suspensão da execução fiscal com a sua remessa ao arquivo judicial - Súmulas 106 e 314/STJ. Precedentes desta Corte. 2. Recurso especial provido. ..EMEN”

(STJ, Resp. nº 903068, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJE 08-10-2008)

Não obstante o despacho citatório para citação dos devedores primários interrompe a prescrição em relação aos responsáveis subsidiários, decorridos mais de cinco anos ocorre a prescrição intercorrente, inclusive em favor dos sócios corresponsáveis, independentemente de quaisquer atividades executivas da Fazenda Pública durante o curso da execução fiscal. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, “não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal” (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09). 2. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10). 3. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal. 4. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekarschalow, j. 06.04.09). 5. A execução fiscal foi proposta contra a empresa Equipamentos Hidráulicos Munck S/A em 11.09.87, a qual foi citada em 24.0.89 (fl. 18). Foi realizada penhora e propostos embargos à execução em 08.08.94 (fls. 27 e 30). Os embargos foram julgados improcedentes em 07.98 e determinou-se o prosseguimento da execução (fl. 51). O pedido de citação do sócio ocorreu em 11.11.05 (fls. 98/99), quando já havia transcorrido o prazo prescricional quinquenal para deduzir tal pretensão executória. 6. Agravo de instrumento provido.”

(TRF3, AI nº 273869, 5ª Turma, rel. Mauricio Kato, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015)

No mesmo sentido:

“EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INÉRCIA DA FAZENDA ESTADUAL. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA (SÚMULAS 282 E 356/STF). QUESTÃO, ADEMAIS, QUE ENVOLVE AMPLO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA (SÚMULA 7/STJ). PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COM A CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO COMO ESCOPO DE PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA JURÍDICA A SER TUTELADO NO PROCESSO, EVITANDO-SE A IMPRESCRITIBILIDADE DAS DÍVIDAS FISCAIS. PRECEDENTES. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO. 1. O Tribunal a quo limitou-se a dizer que a prescrição contra os sócios corre a partir da citação da empresa executada. Não teve qualquer consideração sobre eventual inércia do ente público, razão pela qual além da falta de prequestionamento, porque sequer opostos Embargos Declaratórios para sanar eventual omissão (Súmula 282 e 356/STF), a questão não prescindiria de ampla análise de matéria fático-probatória, para o fim de se identificar se houve ou não a referida inércia do fisco paulista (Súmula 7/STJ). 2. Ainda, permitir que a pretensão de redirecionamento dependa de situações casuísticas conduziria, na prática, a uma quase imprescritibilidade da dívida tributária. Essa solução repugna ao ordenamento pátrio, pois traz, a reboque, a indesejável insegurança jurídica, já que o prazo prescricional dependeria de incontáveis fatos, nem sempre claros e, no mais das vezes, da apreciação subjetiva desses acontecimentos pelo Julgador. 3. O Superior Tribunal de Justiça possui o firme entendimento de que a citação da sociedade executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal, que deverá ser promovida no prazo de cinco anos, prazo esse estipulado como medida de pacificação social e segurança jurídica, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais. 4. A Corte Especial firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ. 5. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido. ..EMEN:

(STJ, AGA nº 1421601, 1ª Turma, rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 27/03/2015)

No presente caso, a pretensão executiva em redirecionar a execução fiscal em face de Maria Aparecida Santos Dias não foi abrangida pela prescrição por ela alegada, já que o despacho citatório interruptivo da prescrição, ora em debate, ocorreu em 13 de março de 2007, sendo que o pedido executivo para inclusão da agravante no polo passivo da presente cobrança se deu em 27 de agosto de 2009, conforme se constata às fls. 45/53 dos autos principais, inclusive com o fornecimento de endereço para citação.

A questão posta se insere no teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

SÚMULA 106 - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Dessa forma, a citação da agravante ocorrida em 15 de março de 2012 retroage à data do pedido, o qual se deu, tempestivamente, em 27 de agosto de 2009.

Ante ao exposto, **indeferido** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte contrária para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010345-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PIAZZA COMERCIAL E ARTEFATOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: ERIKA FRANCINE SCANNAPIECO FERNANDES - SPI78469

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 70/72 dos autos principais que, em sede de execução fiscal movida em face de Piazza Comercial e Artefatos Ltda, **facultou-lhe** substituir ou emendar a inicial executiva, para fazer constar quais contribuições estão sendo exigidas em cada competência, sob pena de extinção da cobrança.

Denegou, ainda, a inclusão no polo passivo da demanda dos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores, por infração ao disposto no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, ao fundamento de inexistir, em tese, infração à lei no caso, bem como pelo fato de não lhe caber forma juízo de valor sobre o art. 168-A do Código Penal.

Consigna, por fim, que o requerimento exequendo resta prejudicado, já que não indicia os nomes dos sócios que pretende ver incluídos no polo passivo da execução.

Agravante: alega que a Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução preenche os requisitos da exequibilidade previstos no art. 2º, § 5º da Lei 6.830/80 e que o posicionamento da decisão agravada esta embasado em premissa pessoal contrária à jurisprudência e à norma específica que disciplina o executivo fiscal.

Afirma que além da independência das instâncias penal e tributária, a ausência de denúncia ou ação criminal não exime, de imediato, o sócio da pessoa jurídica da responsabilidade tributária por infração ao disposto no art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91.

Por fim, requer a concessão de tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

CDA

A certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam a certeza, liquidez e exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, **por meio de prova inequívoca**, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜE
É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se a certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção júrís tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (a Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários que são os elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos, como no caso em que a inicial executiva veio acompanhada do discriminativo do crédito inscrito por competência.

Além disso, a lei não exige que a certidão de dívida ativa traga detalhadamente o fato gerador, o valor originário e os consectários de cada competência. Para sua validade, basta mera referência ao número do processo de apuração do crédito. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. As certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980. 2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes. 3. É vazia é a alegação da agravante de incerteza quanto à origem do débito, porquanto as certidões de dívida ativa que embasam a execução foram originadas dos procedimentos administrativos nº 353453374 e 353453366. 4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da constitucionalidade da cobrança das contribuições ao SESI, SENAI, SESC, SENAC e SEBRAE (AI 518.082 ED/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 17.05.2005; AI 622.981 AgRg/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 22.05.2007). 5. O Superior Tribunal de Justiça entende que a contribuição ao SEBRAE configura intervenção no domínio econômico, sendo exigível independentemente do porte dos contribuintes que se sujeitam ao "Sistema S" (AgRg no Ag nº 600.795/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.12.2006). 6. Agravo legal improvido."

(TRF3, AI nº 519598, 1ª Turma, rel. Hélio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2016)

DIRIGENTES

Os dirigentes respondem, subsidiariamente, pelo débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, III do Código Tributário Nacional, **in verbis**:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios e administradores é necessário demonstrar a presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Todavia, no caso em tela, a ocorrência de infração à lei está demonstrada, uma vez que se constata no embasamento legal do crédito nas Certidões de Dívida Ativa, que possui fé pública e exequibilidade, que houve arrecadação de contribuições mediante desconto da remuneração dos empregados da entidade executada sem o devido repasse aos cofres da autarquia, em afronta ao disposto no artigo 30, I, "b" da Lei nº 8.212/91, bem como o disposto no art. 216, I "b" do Decreto nº 3.048/99, conduta esta que pode até mesmo configurar a tipicidade descrita no art. 168-A do Código Penal.

Entendo que referida prática implica em locupletamento ilícito vedado pelo nosso ordenamento jurídico, pelo que a insolvência da entidade contribuinte autoriza o redirecionamento da execução em face do dirigente que deve responder pelos débitos provenientes do não-recolhimento das referidas contribuições.

Assim, o dirigente da entidade executada à época dos fatos geradores devem ser integrados ao pólo passivo da execução e responder com seu patrimônio pessoal pelo crédito inadimplido, atinentes às referidas contribuições, por força do artigo 135, III do Código Tributário Nacional. Neste sentido, já decidiu esta E. 2ª Turma, como se verifica na ementa dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO..

I - (...)

II – Falta de recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados que acarreta a responsabilidade do sócio por versar débito oriundo de ato praticado com infração à lei.

III – Recurso improvido."

(TRF – 3ª Região, 2ª Turma, AC – 11567, Processo 89.03.03310-1, data da decisão 13/04/2004, DJU de 27/08/2004, pág. 512, Des. Fed. Peixoto Junior)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TEMAS INSERTOS NOS ARTIGOS 165 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E 66 DA LEI Nº 8.383/91. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. A apontada violação ao art. 97 do Código Tributário Nacional, por reproduzir o disposto no art. 150, inciso I, da Carta Magna, não enseja o conhecimento de recurso especial pela alínea "a".
2. Os temas insertos nos artigos 165 do Código Tributário Nacional e 66 da Lei nº 8.383/91 não foram objeto de debate pela Corte regional. Tampouco opostos embargos de declaração, o que atrai a incidência do óbice da
3. **O artigo 30, I, 'b', da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, estabelece que a empresa está obrigada ao recolhimento da contribuição a que se refere o IV do artigo 22 deste diploma legal.**
4. "A legislação previdenciária determina sejam recolhidas as contribuições incidentes sobre a remuneração até o dia 02 do mês seguinte, enquanto a CLT ordena sejam pagos os salários a partir do quinto dia do mês seguinte
5. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 550987, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJ 06-02-2006, pág. 237)

Ao contrário do consignado pela decisão agravada, a petição de fls. 64 indica, sim, os sócios dirigentes que pretende ser incluídos no pólo passivo da execução, uma vez que indica com tais os constantes no documento de fls. 66 dos autos principais, inclusive indicando o endereço de ambos para citação.

Além disso, para responsabilizar os dirigentes da contribuinte por infração ao disposto no art. 30, I, "b" da Lei 8.212/90, não há necessidade de prévia apresentação de denúncia ou distribuição de processo criminal nos termos do art. 168-A do Código Penal, vez que a responsabilidade fiscal/tributária independe da responsabilidade penal, já que aquela é regulada por disposição legal específica.

Até porque, no caso, não se busca indenização reparatória de ilícito penal, mas sim devolução do que foi indevidamente retido pelos sócios dirigentes da executada.

Ante ao exposto, **defiro** a tutela antecipada, para suspender os efeitos da decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027740-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MUNDIAL S.A. - PRODUTOS DE CONSUMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNDIAL S/A PRODUTOS DE CONSUMO contra decisão de fls. 249/254 e 267 que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal de valores previdenciários atinentes ao período setembro/1998 a agosto/1999 que lhe move a Fazenda Pública, objetivando o reconhecimento da prescrição dos valores exequendos, **indeferiu** o pedido formulado na exceção de pré-executividade, ao fundamento de que em 18 de fevereiro de 2000 referidas competências foram incluídas em parcelamento, interrompendo a prescrição, o qual foi definitivamente rescindido em 05 de novembro de 2016, ensejando, assim, a contagem prescricional a partir então.

Por fim, afirma, não haver falar em prescrição, pois a contagem da prescrição teve início em 05/11/2016, sendo que até a citação da parte executada em 29 de agosto de 2017 não transcorreram cinco anos.

Agravante: alega que aderiu ao parcelamento Refis em 18/02/2000, sendo que as parcelas recolhidas não foram suficientes para promover a satisfação do crédito tributário, ante sua irrisoriedade.

Afirma que a partir de então a Fazenda Pública tinha autorização legal para promover a execução fiscal, já que o parcelamento Refis não a impedia de exigir se crédito, vindo fazê-lo depois de 17 anos, em 31 de julho de 2017, após a dívida fiscal ter sido abarcada pela prescrição.

Por fim, requer a concessão da tutela provisória cautelar, para suspender os atos de constrição até decisão final deste recurso.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, verifico que a agravante foi incluída em parcelamento em fevereiro/2000, conforme disposto na Lei 9.964/2000, tendo sido posteriormente excluída em 05 de outubro 2016 em razão da realização de pagamentos irrisórios ao longo do parcelamento.

Com relação à legislação que regula tal parcelamento, ressaltamos:

"Art. 1º É instituído o Programa de Recuperação Fiscal - Refis, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.

Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.

(...)

§ 4º O débito consolidado na forma deste artigo:

(...)

II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a:

a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto;

b) 0,6% (seis décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido;

c) 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, relativamente às receitas decorrentes das atividades comerciais, industriais, médico-hospitalares, de transporte, de ensino e de construção civil;

d) 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), nos demais casos.

(...)

Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a:

I - confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º;

II - autorização de acesso irrestrito, pela Secretaria da Receita Federal, às informações relativas à sua movimentação financeira, ocorrida a partir da data de opção pelo Refis;

III - acompanhamento fiscal específico, com fornecimento periódico, em meio magnético, de dados, inclusive os indiciários de receitas;

IV - aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas;

V - cumprimento regular das obrigações para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e para com o ITR;

VI - pagamento regular das parcelas do débito consolidado, bem assim dos tributos e das contribuições com vencimento posterior a 29 de fevereiro de 2000.

§ 1º A opção pelo Refis exclui qualquer outra forma de parcelamento de débitos relativos aos tributos e às contribuições referidos no art. 1º.

§ 2º O disposto nos incisos II e III do caput aplica-se, exclusivamente, ao período em que a pessoa jurídica permanecer no Refis.

§ 3º A opção implica manutenção automática dos gravames decorrentes de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas nas ações de execução fiscal.

§ 4º Ressalvado o disposto no § 3º, a homologação da opção pelo Refis é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

§ 5º São dispensadas das exigências referidas no § 4º as pessoas jurídicas optantes pelo Simples e aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 6º Não poderão optar pelo Refis as pessoas jurídicas de que tratam os incisos II e VI do art. 14 da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998.

(...)

Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:

I - inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º;

II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000;

III - constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão a que se refere o inciso I do caput do art. 3º, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência do lançamento ou da decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial;

IV - compensação ou utilização indevida de créditos, prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa referidos nos §§ 7º e 8º do art. 2º;

V - decretação de falência, extinção, pela liquidação, ou cisão da pessoa jurídica;

VI - concessão de medida cautelar fiscal, nos termos da Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

VII - prática de qualquer procedimento tendente a subtrair receita da optante, mediante simulação de ato;

VIII - declaração de inaptidão da inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, nos termos dos arts. 80 e 81 da Lei nº 9.430, de 1996;

IX - decisão definitiva, na esfera judicial, total ou parcialmente desfavorável à pessoa jurídica, relativa ao débito referido no § 6º do art. 2º e não incluído no Refis, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência da referida decisão;

X - arbitramento do lucro da pessoa jurídica, nos casos de determinação da base de cálculo do imposto de renda por critério diferente do da receita bruta;

XI - suspensão de suas atividades relativas a seu objeto social ou não auferimento de receita bruta por nove meses consecutivos.

§ 1º A exclusão da pessoa jurídica do Refis implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

§ 2º A exclusão, nas hipóteses dos incisos I, II e III deste artigo, produzirá efeitos a partir do mês subsequente àquele em que for cientificado o contribuinte.

§ 3º Na hipótese do inciso III, e observado o disposto no § 2º, a exclusão dar-se-á, na data da decisão definitiva, na esfera administrativa ou judicial, quando houver sido contestado o lançamento.

Do transcrito no art. 5º, § 1º da Lei 9.964/2000, a execução fiscal somente poderia ser ajuizada após a exclusão da contribuinte pessoa jurídica do Programa Recuperação Fiscal.

Por muito tempo predominou o entendimento de que o pagamento em parcelas irrisórias não poderia ocasionar a exclusão do contribuinte.

Entretanto, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça reviu tal posicionamento em razão do disposto no §4º do art. 2º da Lei nº 9.964/2000.

A jurisprudência passou à compreensão de que considera-se inadimplente o contribuinte que, tendo aderido ao parcelamento, paga mensalidades que nunca terão o condão de quitar sua dívida. Tal situação ocorre nas hipóteses em que o percentual da taxa de juros incidente sobre o valor parcelado é maior do que o valor pago mensalmente. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REFIS. EXCLUSÃO. PAGAMENTO DE VALORES IRRISÓRIOS. SÚMULA 83/STJ.

1. "É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei nº 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento" (REsp 1.447.131/RS, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/5/2014).

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1495352/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 12/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PRECETTOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO STF. PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO (PAES). MICROEMPRESA. DIVISÃO DOS VALORES EM 180 PARCELAS OU RECOLHIMENTO, COM BASE EM 0,3% DA RECEITA BRUTA. OBSERVÂNCIA DOS PRECETTOS LEGAIS. DEVER DO CONTRIBUINTE. INEFICÁCIA DA FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. EXCLUSÃO. CABIMENTO.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A análise de suposta violação de dispositivos e princípios constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o art. 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo de ofício a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

3. O art. 1º, § 4º, da Lei nº 10.684/2003 possibilita aos inadimplentes enquadrados como microempresas o parcelamento em até 180 meses, sendo que a parcela mínima corresponderá a um cento e oitenta avos (1/180) do total do débito consolidado, ou a três décimos por cento (0,3%) da receita bruta, cujo valor não será, em qualquer dos casos, inferior a R\$ 100,00 (cem reais).

4. No caso, a microempresa encontra-se em inatividade, inexistindo, por consequência lógica, a base contábil para formulação do cálculo da parcela - receita bruta auferida no mês anterior -, cumprindo à empresa a formulação do valor devido, com base na modalidade residual, qual seja, um cento e oitenta avos (1/180) do total do débito.

5. O simples fato de enquadrar-se na categoria de microempresa não lhe confere o direito de optar pelo valor mínimo da parcela, mas, sim, ao dever de observar os comandos legais inseridos na lei de regência, o que não ocorreu.

6. A Segunda Turma desta Corte, no julgamento do REsp 1.187.845/ES, relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, ressaltou que "as normas que disciplinam o parcelamento não podem ser interpretadas fora de sua teleologia. Se um programa de parcelamento é criado e faz menção a prazo determinado para a quitação do débito e penaliza a inadimplência (arts. 1º e 7º da Lei nº 10.684/2003 - 180 meses), não se pode compreendê-lo fora dessa lógica, admitindo que um débito passe a existir de forma perene ou até, absurdamente, tenha o seu valor aumentado com o tempo diante da irrisoriedade das parcelas pagas. A finalidade de todo o parcelamento, salvo disposição legal expressa em sentido contrário, é a quitação do débito e não o seu crescente aumento para todo o sempre. Sendo assim, a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento." (REsp 1187845/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.10.2010, DJe 28.10.2010).

7. A exclusão do programa de parcelamento é devida, visto a inobservância do preceito legal - divisão do valor consolidado por 180, única modalidade possível para o caso da recorrente -, bem como pela ineficácia do parcelamento para quitação do montante da dívida.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1321865/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 29/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 5º, II, DA LEI Nº 9.964/00. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei nº 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedente específico para o REFIS: REsp 1.238.519/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.08.2013. Precedentes em casos análogos firmados no âmbito do Programa de Parcelamento Especial - PAES: REsp 1.187.845/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 28.10.10;

EDcl no AREsp 277.519/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 21/03/2013; REsp 1.321.865/PE, Segunda Turma, Rel.

Min. Humberto Martins, julgado em 26/06/2012; REsp 1.237.666/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/03/2011; REsp. nº 1.307.628/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18.09.2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1486780/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557, CPC. LEI Nº 9.964/2000. REFIS. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência do STJ no sentido de que o pagamento de parcela ínfima equivale a inadimplemento e autoriza a exclusão do contribuinte do programa, por ineficácia do parcelamento.

3. A argumentação de que inexistiu inadimplência se pago o valor mínimo estipulado pelo dispositivo acima não supera sequer a interpretação das demais normas constantes do mesmo artigo: vez que resta claro que o débito "será pago", a prestação devida é, ao mínimo, a suficiente a amortizar a dívida; se inferior, caracteriza inadimplemento frente à própria legislação de regência do parcelamento.

4. Nestes termos, a manutenção do contribuinte no parcelamento por decisão judicial avoca ao Juízo o papel de legislador positivo, na medida em que se iguala, indevidamente, parcelamento a remissão. De fato, o parcelamento por tempo indefinido, sem vistas à quitação da dívida, configura verdadeira renúncia de receita, em prejuízo ao erário público.

5. Caso em que, quando da adesão da apelada ao REFIS, em abril de 2000, seu saldo devedor era de R\$ 16.647.498,34. Em dezembro de 2013, após mais de doze anos em parcelamento, sua dívida alcançou o valor de R\$ 35.035.036,76, hipótese que legitima a sua exclusão do referido programa de recuperação fiscal, nos termos da jurisprudência consolidada.

6. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, MAS 0001128-36.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. LEI Nº 9.964/2000. EXCLUSÃO. PAGAMENTO DAS PARCELAS. INSUFICIÊNCIA PARA QUITAR A DÍVIDA.

O parcelamento, instituído pela Lei nº 9.964/2000, tem como objetivo primordial o pagamento da dívida.

Não pode o contribuinte, ainda que a lei não tenha previsto prazo máximo para quitação do débito parcelado, se valer de previsão instituída pela lei regente do parcelamento que inviabilize o seu objeto (qual seja o pagamento da dívida).

A autoridade administrativa considerou que o valor das parcelas pagas foi irrisório, visto que inapto a quitar a dívida, decidiu pela exclusão da empresa do REFIS.

O e. STJ, analisando especificamente a Lei nº 9.964/2000, reconheceu a possibilidade de exclusão do contribuinte em razão dos pagamentos das parcelas não serem suficientes para amortizar a dívida.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0022993-27.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015)

Assim, tendo em vista que os recolhimentos mensais levados a efeito guardam valor ínfimo diante do quantum principal devido, consideram-se, portanto, incapazes de efetivamente amortizar a dívida contraída com o Fisco. Ora, resta indene de dúvidas que o parcelamento, no caso, não cumpriu sua finalidade, que ao fim e ao cabo, é quitar a dívida.

Tal circunstância equivale, pois, à situação de inadimplência, prevista no inciso II do art. 5º da Lei nº 9.964/2000, como causa de exclusão do REFIS, mostrando-se frontalmente contrária a *ratio legis* do aludido diploma legal, que é promover a extinção do crédito tributário.

Nesse sentido, transcrevo julgado do E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO Nº 20/2001 DO COMITÊ GESTOR DO REFIS. EXCLUSÃO. REFIS. PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. RECOLHIMENTOS MENSIS. VALOR ÍNFIMO. INADIMPLÊNCIA.

1. O REFIS é um favor fiscal, estando o contribuinte, que a ele adere, sujeito às condições estabelecidas em Lei e atos normativos regulamentares.

2. O art. 9º da Lei nº 9.964/2000 dispõe que o Poder Executivo "editará as normas regulamentares necessárias à execução do REFIS, especialmente em relação: (...) às formas de homologação da opção e de exclusão da pessoa jurídica do REFIS, bem assim às suas consequências" (art. 9º, inciso III), tendo sido editada a Resolução nº 20/2001 do Comitê Gestor do REFIS, em consonância com a autorização legal, inexistindo violação do princípio da legalidade.

3. A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, ressalva, em seu art. 69, a sua aplicação subsidiária quando se tratar de processo administrativo específico, regido por lei própria. Por sua vez, a Lei nº 9.964/00, que instituiu o REFIS, a cujas condições o contribuinte aderiu, prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial ou da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor), havendo, portanto, preceito legal específico, relativo ao parcelamento, que deve prevalecer.

4. A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 355 do STJ, segundo a qual "É válida a notificação do ato de exclusão do programa fiscal do REFIS pelo Diário Oficial ou pela Internet" e decidiu a 1ª Seção do STJ no RESP 1046376, submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

5. Nessa seara, observa-se que não há previsão na Lei nº 9.964/00 de prévio processo administrativo para a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal. A defesa é feita a posteriori, no prazo de quinze dias, contados da data da publicação do ato de exclusão (art. 5º, § 2º da Resolução CG/REFIS nº 20/01).

5. Os recolhimentos mensais efetuados são ínfimos diante do quantum principal devido, sendo, portanto, incapazes de efetivamente amortizar a dívida contraída com o Fisco. Tal circunstância equivale, pois, à situação de inadimplência, prevista no inciso II do art. 5º da Lei nº 9.964/2000, como causa de exclusão do REFIS, mostrando-se frontalmente contrária a *ratio legis* do aludido diploma legal, que é promover a extinção do crédito tributário.

6. Em conformidade com o disposto no art. 155 do CTN, o Fisco não é obrigado a preservar o favor fiscal concedido, quando alteradas as condições em que este foi deferido, cabendo ao contribuinte manter as mesmas condições de quando aderiu ao REFIS, durante o parcelamento, inclusive no que diz respeito à sua receita bruta mensal, base de cálculo da parcela.

7. Agravo interno conhecido e desprovido.

(TRF-2ª Região, AG 201302010136980, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 234730, Relatora Desembargadora Federal CLÁUDIA MARIA BASTOS NEIVA, Terceira Turma Especializada, julgado em 03/12/2013, e-DJF2R 17/12/2013).

A Lei 9.964/2000 não trouxe expressamente nenhum prazo para exclusão do contribuinte do programa de parcelamento, devendo este ser exercitado quando verificado a ocorrência de uma das hipóteses legais para tanto e, somente a partir de então é que começa a fluir o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal.

Assim, considerando que a concessão de parcelamento implica automaticamente na interrupção e suspensão do curso prescricional, não há que se falar em ajuizamento da execução fiscal em face da contribuinte antes de ser excluída pelo Comitê Gestor do parcelamento a que foi incluída.

Outrossim, é assente na jurisprudência entendimento este que me coaduna, que somente a partir da exclusão formal do acordo é que deve considerar o prazo inicial para fins de prescrição.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECOMEÇO DA CONTAGEM. DATA DO INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. É entendimento desta Corte que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.

2. A verificação da data exata da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento é importante, porque demarca o termo inicial de contagem do prazo prescricional da cobrança judicial do débito pelo fisco. (grifos nossos)

3. A exclusão do parcelamento dá-se com o simples inadimplemento, não dependendo, para tanto, da prática de qualquer ato administrativo. Logo, uma vez interrompido o prazo prescricional em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do recomeço da contagem do prazo se dá a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

4. Esta Corte entende que "o parcelamento de crédito tributário após o transcurso do prazo prescricional não implica restabelecimento da exigibilidade. Precedentes" (AgRg no REsp 1.336.187/DF, Rel.

Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 1º/07/2013.).

5. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN) e não de interrupção; assim, revogada a liminar pela Corte de apelação recomeça a contagem do prazo prescricional de onde havia parado, contabilizando-se, portanto, o prazo já decorrido antes do deferimento da liminar.

6. Irrepreensível o entendimento fixado na origem que fixou, "neste contexto, considerando que o prazo prescricional voltou a fluir a partir de 09/2001 até 04/2004 [2 anos e 7 meses], e que retomou sua exigibilidade desde 10/2005, data da cassação da liminar, sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/04/2009 [3 anos e 5 meses] verifica-se, na soma dos períodos, o transcurso de mais do que os cinco anos necessários à configuração da prescrição" (fl. 480, e-STJ). Inafastável a prescrição.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1548096/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015).

Por conseguinte, e considerando os ditames do art. 174 do CTN, verifica-se que as dívidas correspondem aos períodos de setembro/1998 a agosto/1999, que em 2000 a executada aderiu ao parcelamento do REFIS, tendo sido excluída em outubro/2016 e, proposta a execução em 31 de julho 2017, não há que se falar na ocorrência do instituto da prescrição.

Pelo exposto, indefiro a tutela provisória pleiteada, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte contrária para responder ao recurso no prazo legal.

Cotrim Guimarães
Desembargador Federal

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006088-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANTONIO CLAUDIO DE SOUZA REIS, VALERIA GONCALVES REIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CLAUDIO DE SOUZA REIS e outro contra decisão que, em sede de ação revisional ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para determinar à CEF a abstenção de promover execução extrajudicial, nos termos da Lei nº 9.514/97, bem como a negatização de seus nomes nos órgãos de restrição ao crédito, mediante o pagamento das prestações vencidas e vincendas pelo valor que entendem como correto.

Faz-se requerimento para a concessão de efeito suspensivo e deferimento da tutela de urgência para que, mediante o depósito judicial mensal da quantia de R\$ 1.609,08 (hum mil, seiscentos e nove reais e oito centavos), o qual apurou através de perito contábil particular, seja à agravada compelida a abster-se promover qualquer ato expropriatório em relação ao imóvel dado em garantia, bem como de promover a inscrição de seus dados nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirmam a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela de urgência, a cobrança de juros abusivos e a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos da Lei nº 9.514/97.

É o relatório. Decido.

O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo-se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicações subsidiárias do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014. .DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014. .DTPB:.)

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, pretendem os agravantes a revisão do contrato, com determinação para suspensão da execução mediante o depósito de parcela mensal relativa às prestações vencidas e vincendas, no valor de R\$ 1.609,08, o qual entendem como o correto, uma vez que apurado por perito contábil.

Contudo, consoante fundamentação acima, apenas o depósito realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, observando-se as alterações trazidas pela Lei nº 13.465/17, e assegurar o direito de preferência para aquisição até a data de realização do segundo leilão.

No que se refere à abstenção da agravada em promover a inscrição dos nomes dos agravantes perante os cadastros de restrição ao crédito, destaco o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos representativos da controvérsia, o qual estabeleceu requisitos que não se encontram presentes na situação em tela:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal. (REsp 1067237/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 23/09/2009)

Assim, em não se evidenciando, em cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010181-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: R. C. T. LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A
AGRAVADO: U. F. - F. N.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a transição dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 46572072**, ora reproduzido:

DECISÃO

(...) Ante ao exposto, *ex-officio*, **anulo** a decisão agravada, prejudicando o agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se. Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027444-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: AEROLIB INDUSTRIA E COMERCIO DE AEROSOIS LTDA - EPP, ANTONIO TOMAS DE SOUSA, LUIZ ANTONIO PAGANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AEROLUB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE AEROSOLIS LTDA- EPP e outros contra decisão da 5ª Vara Federal de Guarulhos- SP que, em sede de embargos à execução de título extrajudicial, indeferiu em seu favor dos mesmos a concessão da gratuidade de justiça.

Sustentam as agravantes, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, para o deferimento da justiça gratuita, uma vez que estão submetidas a dificuldades econômico-financeiras e não possuem condições de arcar com as despesas do processo.

É o relatório.

Decido.

Insurgem-se as agravantes em face da seguinte decisão:

“(…) Indefiro a embargante os benefícios da assistência judiciária gratuita, visto que não foi demonstrada a efetiva falta de recursos para arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios Recebo os embargos para discussão, nos termos do artigo 919, caput, do Código de Processo Civil. (...)”

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postulam o benefício uma pessoa jurídica e duas pessoas físicas.

Em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com custas e despesas do processo.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o requerente não se encontra no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

Da fundamentação da decisão recorrida, observa-se que o Juízo *a quo* não se pronunciou especificamente em relação ao requerimento formulado pelas pessoas físicas, sócios da pessoa jurídica, também agravante.

Outrossim, observa-se que os documentos que instruem o presente recurso (extratos bancários id 7550148 e 7550151), para a comprovação da alegação de hipossuficiência financeira dos agravantes Antonio Tomas de Sousa e Luiz Antonio Pagani, não foram submetidos à apreciação do Juízo *a quo*, o que impede qualquer consideração sobre os mesmos, sob pena de indevida supressão de instância.

No que se refere à pessoa jurídica, a documentação trazida aos autos pelas partes agravantes não se mostra suficiente à comprovação da ausência de recursos necessários ao custeio do processo.

Em que pese à alegação de encontrar-se atravessando dificuldades financeiras, a documentação contábil demonstra que a pessoa jurídica se encontra em regular exercício de sua atividade empresarial.

Portanto, a parte agravante não se desincumbiu do encargo de demonstrar o seu estado de hipossuficiência, razão pela qual deve ser mantido o indeferimento da gratuidade judicial em relação à mesma.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL AVIADO PELOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVA DO ESTADO DE NECESSIDADE INEXISTENTE. OUTORGA DO BENEFÍCIO AOS GARANTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO ESPECÍFICO. SÚMULAS NS. 282 E 356-STF, E 211-STJ.

I. A pessoa jurídica deve postular, em juízo, em seu próprio nome, por não se confundir com seus sócios, salvo situações excepcionais, aqui inocorrentes.

II. Ademais, a mera circunstância de se achar inadimplente em face da dívida exigida judicialmente não constitui motivo suficiente para a concessão da gratuidade, que deve, no caso da pessoa jurídica, ser concretamente demonstrado (cf. Resp n. 182.557/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.99).

III. Ausência, por outro lado, de prequestionamento no acórdão no tocante ao pedido de assistência judiciária aos garantidos, matéria não examinada no Tribunal estadual.

IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 345733/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2003, DJ 15/09/2003 p.322).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteado a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128)

Posto isso, indefiro a concessão da assistência judiciária gratuita em relação à pessoa jurídica e não conheço do recurso em relação às pessoas físicas, para que o pleito de concessão de gratuidade em relação a essas, seja reapreciado pelo Juízo de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

Comunique-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008274-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES
AGRAVANTE: DELIGHT SERVICOS EMPRESARIAIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELIGHT LANCHES LTDA., contra decisão proferida os autos da Ação de Execução Fiscal nº. 0007152-41.2012.4.03.6182, que indeferiu a penhora sobre os bens ofertados pela executada (ID nº 48727548).

Sustenta a agravante, em síntese, (i) a violação ao princípio da menor onerosidade insculpido no artigo 805 do CPC; (ii) as debêntures oferecidas como garantia se revestem de liquidez, e tal fato, inclusive, já foi matéria de discussão no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Requer o efeito suspensivo no presente recurso.

É o breve relatório.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento da tutela pretendida.

Se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 805 do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.

Os bens indicados pelo executado, consistentes em Debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, descumpre inequivocamente a ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, não se tomando obrigatória a aceitação pelo exequente, que discordou expressamente, de modo que a decisão agravada merece ser mantida, eis que observou o disposto no inciso IV do artigo 9º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA, AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.

2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia vale do rio doce, tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Wilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).

5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.

6. agravo improvido.

(TRF3, AG no 200703000822910/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuço, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007)."

Assim, em sede de cognição sumária, entendo que a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022877-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por K & M – INDÚSTRIA E COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA.- em recuperação judicial, contra a decisão que determinou a inclusão no pólo passivo da execução, Cria Sim Produtos de Higiene Ltda., Rosa Maria Marcondes Coelho Morizono, Alice Alvarenga Barros dos Santos, Iara Alvarenga Santos de Oliveira.

Sustenta a agravante, em síntese, que (i) o fato de a executada e a empresa Cria Sim fazerem parte de um mesmo grupo econômico não quer dizer que uma é responsável pelos débitos da outra, haja vista que cada uma tem seu campo de atuação, seu faturamento e seus bens, de forma que tem capacidade suficiente para, isoladamente, responder pelos seus débitos tributários; (ii) não há substrato fático ou legal para desconsideração da personalidade jurídica da agravante, sendo de rigor a reforma da r. decisão agravada, para que seja afastada a determinação de desconsideração da personalidade jurídica da agravante, bem como de redirecionamento do feito em face das pessoas físicas e jurídicas apontadas pela agravada e determinada a penhora dos bens da agravante, que comprovadamente existem.

É o relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento da tutela pretendida.

Com efeito, a pretensão postulada no presente feito (a exclusão de pessoa jurídica e pessoas físicas do polo passivo da execução fiscal, em que a agravante figura como executada) não se reveste da urgência necessária à concessão do efeito postulado, uma vez que não há risco de perecimento de seu direito no curso do processamento do presente recurso.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado para que ofereça contraminuta, no prazo legal.

Após, tomem os autos à conclusão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016073-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DAVID BASAN & FILHOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE VIRGILIO LACERDA PALMA - SP251611
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por David Basan & Filhos Ltda - EPP., em face da decisão proferida pelo Juízo Federal 3ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

O agravante sustenta, em síntese, a inobservância do princípio da menor onerosidade trazido no art. 620 do CPC/73, pois o devedor está afirmando e comprovando que realizou o pagamento de parte do FGTS executado. Manter a execução significa constri-lo excessivamente o patrimônio do devedor, além de exigir-lhe o manejo e despesas com ação própria que não seria instruída com outras provas senão as já constantes dos autos de execução fiscal, desnecessariamente, pois comprovação de pagamento não exige dilação probatória.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue *monocraticamente* recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

A chamada exceção de pré-executividade constitui meio de defesa processual por meio da qual se permite a discussão de matérias cognoscíveis de ofício pelo magistrado, como aquelas atinentes à liquidez do título, às condições da ação e aos pressupostos processuais. Todavia, a jurisprudência pátria tem flexibilizado o espectro das matérias passíveis de serem aventadas por meio deste instrumento de defesa, de modo a abarcar questões cujo equacionamento possa ser realizado com base em prova pré-constituída nos autos, dispensando-se a necessidade de dilação probatória, consoante tem entendido o Superior Tribunal de Justiça (RESP 616528 / AL ; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 18.10.2004; RESP 610660 / RS ; Rel.(a) Min.ª ELIANA CALMON DJ de 11.10.2004; AGRESP 626657 / RS ; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 27.09.2004; RESP 576907 / RS ; deste relator, DJ de 23.08.2004).

A alegação de pagamento somente é passível de análise desde que acompanhada de prova pré-constituída o que, in casu, não ocorreu.

Ademais, os documentos referentes aos acordos judiciais e extrajudiciais por si só não comprovam que o alegado pagamento se refere ao débito aqui cobrado, o que legitima o prosseguimento da execução fiscal.

Outrossim, insta consignar que para a discussão referente ao pagamento do débito, faz-se necessária dilação probatória, a qual é incompatível com a estreita via da exceção de pré-executividade, motivo pelo qual, a r. decisão, por ora, merece ser mantida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM S.A. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, quais sejam, que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juízo e que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. No caso concreto, sendo necessária a dilação probatória para se verificar o excesso de execução, não cabe a exceção de pré-executividade. 3. A interposição de recurso manifestamente inadmissível ou infundado autoriza a imposição de multa com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC. 4. Agravo regimental desprovido com a condenação da agravante ao pagamento de multa no percentual de 3% (cinco por cento) sobre o valor corrigido da causa, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor (art. 557, § 2º, do CPC).

GRESPE 201200440574 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1307320 Relator(a) ANTONIO CARLOS FERREIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJE DATA:21/08/2013.

Como se percebe, a matéria controvertida, da forma como posta, exige a abertura de campo cognitivo, ultrapassando sua análise em nível puramente teórico, o que compromete a linearidade da marcha executiva e não se coaduna com a via estreita da exceção.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intím-se.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003623-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: HECTOR ALEJANDRO MORA, EMILIA ANGELICA ZUNIGA DURANDIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP157530
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP157530
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVADO: TANIA FAVORETTO - SP7352900A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003623-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: HECTOR ALEJANDRO MORA, EMILIA ANGELICA ZUNIGA DURANDIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP157530
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP157530
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVADO: TANIA FAVORETTO - SP7352900A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HECTOR ALEJANDRO MORA TOLEDO E EMILIA ANGELICA ZUNIGAN DURADIN, contra decisão proferida nos autos da ação de execução hipotecária do Sistema Financeiro Nacional, movida pela EMGEA – Empresa Gestora de Ativos, a qual designou as datas para a realização de leilão judicial (07/05/2018 as 11h, 21/05/2018 as 11h, 23/07/2018 as 11h, 06/08/2018 as 11h, 15/10/2018 as 11h e 29/10/2018 as 11h).

Sustenta a recorrente, em suma, a impenhorabilidade do imóvel por se tratar de bem de família (Lei 8.009/90). Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao recurso, cancelando as datas para as hastas públicas, bem como seja designada audiência de conciliação entre as partes.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta ao agravo de instrumento.

A parte agravante interpôs recurso de agravo interno.

A parte agravada não se manifestou a cerca do agravo interno.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003623-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

VOTO

Primeiro. Sem novos argumentos postos no agravo interposto, na forma do art. 1.021, do CPC, que traz questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, tendo ocorrido a devida instrução, julgo prejudicado o agravo interno.

Passo à análise do agravo de instrumento.

Inicialmente, no tocante à alegação de ausência de fundamentação da decisão agravada, quanto à designação de audiência de tentativa de conciliação, compulsando os autos, verifica-se que, em nenhum momento a agravante postulou esta, bem como demonstrou qualquer intenção durante o deslinde da lide de quitar o débito, o que demonstra ser tal ato mero pedido da executada visando postergar o leilão.

Num juízo de cognição sumária, não vislumbro os requisitos autorizadores da concessão liminar, quais sejam o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Com efeito, a Lei nº 8.009/90, que regula a impenhorabilidade do bem de família, no inciso II, do seu artigo 3º, dispõe que esta defesa não pode ser oponível "pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato".

Portanto, tendo em vista que o presente pleito versa a respeito de contrato de compra e venda de imóvel mediante operação de mútuo firmado sob as normas do Sistema Financeiro de Habitação, é certo que tal hipótese se enquadra naquela prevista no dispositivo citado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. EXCEÇÃO. ART. 3º, II, DA LEI N. 8.009/90. OBRIGAÇÕES DECORRENTES DO CONTRATO DE AQUISIÇÃO DO BEM DESTINADO À RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA.

I. A impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/90 não se aplica ao imóvel cuja dívida exigida é originária de obrigações decorrentes do contrato de compra e venda do próprio bem destinado à residência da família, aplicando-se, neste caso, o disposto no ar. 3º, II, da referida lei. Precedentes.

II. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1254681/MS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 18/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. EXCEÇÃO. ART. 3º, II, DA LEI N. 8.009/90. OBRIGAÇÕES DECORRENTES DO CONTRATO DE AQUISIÇÃO DO BEM DESTINADO À RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA.

I. A impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/90 não se aplica ao imóvel cuja dívida exigida é originária de obrigações decorrentes do contrato de compra e venda do próprio bem destinado à residência da família, aplicando-se, neste caso, o disposto no ar. 3º, II, da referida lei. Precedentes.

II. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1254681/MS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 18/10/2010)

"ADMINISTRATIVO. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

- DL 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - O Supremo Tribunal Federal avalizou a constitucionalidade da modalidade de execução hipotecária extrajudicial, delineada no Decreto-Lei nº 70, de 21.11.1966.

- TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ. - Não pendendo litígio judicial acerca dos valores que compõem a dívida vinculada ao contrato de mútuo habitacional, a instauração da execução extrajudicial não se ressenete do pressuposto de liquidez do título executivo.

- EXECUÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. - Verificado o regular cumprimento, por parte do agente financeiro, das orientações legais e jurisprudenciais acerca do procedimento da execução extrajudicial prevista no DL nº 70/66, resta afastada a alegação de nulidade da execução.

- BEM DE FAMÍLIA - O imóvel vinculado ao SFH, mesmo que sirva como residência do executado, pode ser penhorado em execução em que é cobrado o financiamento, como permissivo contido na Lei 8.009/90, art. 3º, II".

(TRF 4ª Região, AC 200271080129019/RS, 1ª Turma Suplementar, Rel. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 24/01/2006, DJ 12/04/2006, p. 143)

Sendo assim, a autora não logrou êxito em demonstrar a plausibilidade do aparente direito invocado.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo interno e nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Agravo Interno prejudicado.

- Não vislumbro os requisitos autorizadores da concessão liminar, quais sejam o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

- Com efeito, a Lei nº 8.009/90, que regula a impenhorabilidade do bem de família, no inciso II, do seu artigo 3º, dispõe que esta defesa não pode ser oponível "pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato".

- Tendo em vista que o presente pleito versa a respeito de contrato de compra e venda de imóvel mediante operação de mútuo firmado sob as normas do Sistema Financeiro de Habitação, é certo que tal hipótese se enquadra naquela prevista no dispositivo citado.

- Agravo Interno prejudicado. Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno e negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves contra decisão que, em execução fiscal movida pela União em face da Cooperativa dos Cafecultores da Região de Marília, determinou a fixação do limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05.

Pleiteia a parte agravante, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009 e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, afastando assim a incidência do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/2005, por ser a devedora dos honorários advocatícios habilitada uma cooperativa.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

As parte agravadas apresentaram contraminuta ao agravo de instrumento.

A agravante interpôs pedido de reconsideração.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerado que o pedido de reconsideração traz questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, tendo ocorrido a devida instrução, julgo prejudicado o referido pedido. Passo a análise do agravo de instrumento.

Inicialmente, no tocante ao pedido de que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, não conheço do pedido, pois consoante bem fundamentado na decisão agravada, o crédito dos embargantes já restou considerado privilegiado, equivalente aos créditos de natureza trabalhista (preferindo, inclusive, aos créditos tributários).

De outro giro, no que tange à limitação imposta a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos do valor do crédito, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/2005, não merece guarida, nesse juízo de cognição sumária, a pretensão do agravante.

Com acerto, a Lei nº 11.101/2005 excluiu de sua incidência toda e qualquer instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores (artigo 2º, inciso II).

Ocorre que, no caso *sub judice*, a devedora é a Cooperativa dos Cafecultores da Região de Marília, não se tratando, portanto, de quaisquer das instituições financeiras e equiparadas cuja incidência da Lei de Falências está excetuada no artigo supracitado.

Posto isso, prejudicado o pedido de reconsideração, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

- Face à apreciação do mérito deste recurso, resta prejudicada a apreciação do pedido de reconsideração.

- O crédito dos embargantes já restou considerado privilegiado, equivalente aos créditos de natureza trabalhista (preferindo, inclusive, aos créditos tributários).

- No que tange à limitação imposta a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos do valor do crédito, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/2005, não merece guarida, nesse juízo de cognição sumária, a pretensão do agravante.

- Com acerto, a Lei nº 11.101/2005 excluiu de sua incidência toda e qualquer instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores (artigo 2º, inciso II).

- A devedora é a Cooperativa dos Cafecultores da Região de Marília, não se tratando, portanto, de quaisquer das instituições financeiras e equiparadas cuja incidência da Lei de Falências está excetuada no artigo supracitado.

- Agravo de instrumento desprovido.

**SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o pedido de reconsideração e negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028834-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IMAVI INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID.46274508 e 46274509: Proceda a Subsecretaria às alterações necessárias para as futuras publicações.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004387-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ODILON DE SOUZA, SERGIO EDMUNDO CANELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004387-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ODILON DE SOUZA, SERGIO EDMUNDO CANELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ODILON DE SOUZA e SÉRGIO EDMUNDO CANELLA contra r. decisão (ID. 1827417) do MM. Juiz de Direito do SEF da Comarca de Vinhedo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade que visava a exclusão dos ex-diretores co-executados do polo passivo da demanda, bem como foi determinado que os ora agravantes comprovassem a hipossuficiência para o fim de concessão de assistência judiciária.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que a alegação de ilegitimidade passiva é questão de ordem pública e que não demanda dilação probatória, passível, portanto, de ser arguida em exceção de pré-executividade. Alegam, ainda, que o art. 13 da Lei nº 8.620/91 foi declarado inconstitucional pelo Plenário do E. STF e que não há prova de ocorrência de algum dos requisitos previstos no art. 135 do CTN a possibilitar o redirecionamento. Requerem, por fim, a concessão de assistência judiciária gratuita, aduzindo que, não tendo havido impugnação da exequente no ponto, a mera declaração é bastante para o deferimento do pedido.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3244039), foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de urgência.

O recurso foi respondido (ID. 3290792).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004387-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ODILON DE SOUZA, SERGIO EDMUNDO CANELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o presente recurso matéria atinente à possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão nos seguintes termos:

"A objeção de pré-executividade é criação doutrinária que é admitida pela jurisprudência. Trata-se de defesa oferecida pelo executado nos próprios autos da execução, sem a prévia garantia do juízo, cabível somente nas hipóteses em que se mostre evidente a inviabilidade do próprio processo. Aqueles que a admitem divergem a respeito da matéria dedutível e passível de conhecimento nessa estreita via, se restrita aos aspectos processuais (pressupostos da ação executiva, pressupostos de existência e validade do processo, exequibilidade do título), ou também defesas materiais, tais como o pagamento e a prescrição. Em tese, a parte pode veicular nesta sede todas essas questões, mas desde que desnecessária a dilação probatória. As discussões suscitadas pelos executados, conquanto relevantes, não podem ser deduzidas nas excepcionais hipóteses de cabimento da objeção, pois demandam indispensável debate em via de ampla cognição, em que o contraditório não encontra as limitações da execução. O que se observa, em verdade, é um desvirtuamento do processo de execução, levando para seu bojo típicas discussões de embargos. Ante o exposto, rejeito as objeções apresentadas por Odilon de Souza e Sérgio Edmundo Camila, devendo a execução seguir seu normal trâmite."

Embargos de declaração opostos foram decididos nestes termos:

"Fls. 419/430 e 426/431: Cuida-se de embargos de declaração opostos contra a decisão de fls. 416. Alegam os executados Odilon e Sérgio omissão do julgado. Decido. Houve omissão apenas em relação ao pedido de justiça gratuita, formulada pelos executados, não apreciada por este juízo. Entretanto, não há nos autos prova da hipossuficiência financeira alegada. Assim, deverão os executados, em 05 dias, comprová-la através de documentos, trazendo aos autos as três últimas declarações de imposto de renda, ou outro documento que comprove seus rendimentos. Relativamente à alegação de que a decisão combatida não analisou a questão sob o prisma do decidido no RE 562.276, para se aferir se houve prática de ato por parte do gestor ou infração à lei é necessária dilação probatória, incabível por meio da exceção, conforme já salientado. Ausente alguma das hipóteses do art. 1.022 do CPC, os embargos são descabidos. Pretende a parte a rediscussão da matéria decidida, de onde se infere que os embargos possuem indevido caráter infringente. Ante o exposto, conheço o recurso e julgo-o parcialmente procedente, apenas para determinar aos executados Odilon e Sérgio que comprovem a alegada hipossuficiência financeira, conforme acima determinado."

Trata-se de execução de contribuições previdenciárias, em que a possibilidade de inclusão dos diretores no polo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária.

No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, já decidiu a Primeira Seção do E. STJ, utilizando-se da sistemática do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), no REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, j. 11/03/2009, publ. DJe 23/03/2009, assim ementado, "in verbis":

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. 1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08). 2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Sobre o fato da expedição da CDA também em nome dos diretores anoto que não consta tenha a exequente assim procedido porque tivesse apurado ocorrência ensejadora de responsabilidade na linha de interpretação que sustento, depreendendo-se a aplicação das orientações repelidas, nestas condições exigir-se prova feita pelo diretor esvaziando de sentido a construção da jurisprudência não reconhecendo no art. 13 da Lei nº 8.620/93 e na hipótese de mera inadimplência causas legítimas de responsabilização dos diretores.

Neste sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93. IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal. V - (...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais. VII - Agravo improvido.

(AI 00189419020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO.);

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93. IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal. V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais. VI - Agravo improvido.

(AI 00197438820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO.);

No caso dos autos, porém, o débito exequendo tem origem na arrecadação de contribuições descontadas dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) e não recolhidas no prazo estabelecido.

Cuida-se de obrigação da pessoa jurídica, que deve proceder ao desconto na remuneração dos segurados e recolher o produto arrecadado, conforme previsões do artigo 30 da Lei de Custeio da Seguridade Social.

Não se trata de contribuição devida pela pessoa jurídica na condição de contribuinte mas na de agente de retenção da contribuição, daí a falta de recolhimento não se enquadrar como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária dos diretores à época dos fatos geradores.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS NÃO REPASSADA AO INSS. INFRAÇÃO À LEI. ART. 135, DO CTN. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução. O TRF da 3ª Região (fls. 165/173), por unanimidade, deu provimento ao recurso autárquico, por entender que: a) há responsabilidade por débitos previdenciários somente quando presentes as condutas do art. 135 do CTN; b) o débito exequendo originou-se de contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao INSS, dessa forma, está configurada infração à lei nos termos preconizados pelo 135 do CTN. Os recorrentes alegam violação dos arts. 1.024 do CC atual, 596 do CPC e 135 do CTN. 2. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria dos artigos 1.024 do CC e 596 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 282 do STF. 3. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o mero inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal se não estiverem presentes as condutas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, confira-se: - Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos representantes da sociedade. (REsp 856.266/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02/10/2006). - O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. (REsp 907.253/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22/03/2007). - É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal. (AgRg no REsp 920.572/MT, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 08/11/2007). 4. Na espécie, constitui infração à lei e não em mero inadimplemento da obrigação tributária, a conduta praticada pelos sócios-gerentes que recolheram contribuições previdenciárias dos salários dos empregados da empresa executada (art. 20 da Lei n. 8.212/91) e não as repassaram ao INSS, pelo que se aplica o art. 135 do CTN. 5. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(RESP 200702150466, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/03/2008 ..DTPB.);

Quanto ao alegado sobre a gratuidade da justiça, observo que não se trata de decisão, mas de mero despacho e, conforme disposto no artigo 1.001, "Dos despachos não cabe recurso", pelo que no ponto o presente agravo não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Por estes fundamentos, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004387-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ODILON DE SOUZA, SERGIO EDMUNDO CANELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RETIDAS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

I - Falta de recolhimento que não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN.

II - Alegações sobre a gratuidade da justiça que no caso versam sobre ato que não é decisão, mas mero despacho, como tal irrecurável, nos termos do artigo 1.001 do CPC.

III - Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003660-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CRISTOFHER HALISON AGUITONI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

ID.46634914: Proceda a Subsecretaria às alterações necessárias para as futuras publicações.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020996-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogados do(a) INTERESSADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020996-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) INTERESSADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1315713, fls. 1/6), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3467776) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020996-16.2017.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
 AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
 Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
 AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
 INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
 Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
 Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
 Advogado do(a) INTERESSADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, conseqüentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi:

(...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa:

(...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (fls. 157v., 158, 241, 242v. e 243 - referentes aos autores Ana Godoy Martinez e Arlei Dias Santos - fl. 114) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendia dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânnone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer: não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Observa, por fim, que a r. decisão proferida pelo STJ no caso específico dos autos (fls. 389v/394), é justamente no sentido de que compete a este Juízo a análise do interesse do ente público federal na relação processual, nos termos da Súmula 150 do STJ.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 6ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Antes, porém, à SEDI para regularização do polo ativo, eis que nestes autos figuram como autores apenas Ana Godoy Martinez e Arlei Dias dos Santos (fl. 114).

Fls. 399/402: anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte ré.

Intimem-se."

Embargos de declaração opostos foram rejeitados por decisão proferida nos seguintes termos:

"Tratam-se de embargos de declaração contra a decisão proferida às fls. 403/405, nos quais a ré/embargante alegou omissão quanto à seguintes questões: ausência de decisão definitiva no REsp nº 1.091.363/SC, presunção do risco de comprometimento do FCVS (Lei nº 13.000/14), e, ao fato de que os contratos assinados antes de 02/12/1988, por si só, não afasta o interesse da CEF em integrar o feito (fls. 408/414).

É o relatório. Fundamento e decido.

Como se sabe, os embargos de declaração têm cabimento para o juiz ou tribunal esclarecer obscuridade, contradição, erro material ou omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar de ofício ou a requerimento, referentes à decisão judicial recorrida, nos termos do art. 1.022, do CPC.

De uma análise dos autos, verifico que a decisão objeto da presente impugnação não apresenta o vício apontado ou quaisquer dos outros que a tornem passível de correção. A referida decisão tratou adequadamente do tema, expondo seu entendimento frente à situação fática dos autos, estando claramente exposto o motivo pelo qual afastou a intervenção automática da CEF na presente ação, bem como não vislumbrou o interesse jurídico da referida empresa pública na lide.

Desta forma, é possível verificar que a questão fática e jurídica existente nos autos foi devidamente analisada pelo Juízo, que expôs seu entendimento de forma clara e precisa, não havendo qualquer contradição ou omissão a ser sanada. Ademais, cumpre ressaltar que, à luz da jurisprudência pacífica (e atual) do Superior Tribunal de Justiça e, ao contrário do sustentado pela ré/embargante, a data da celebração do contrato de mútuo dentro do período compreendido entre 02/12/1988 e 29/12/2009, é um dos critérios cumulativos definidos por aquela e. Corte para o reconhecimento do interesse jurídico da CEF nos casos da espécie.

A respeito, transcrevo excerto da r. decisão proferida no REsp 1485098 pelo Min. AURÉLIO BELLIZZE em 31/05/2017:

Desse modo, verifica-se que, nos julgamentos acima transcritos, foram definidos os critérios cumulativos para reconhecimento do interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples e, por consequência, atrair a competência da Justiça Federal quais sejam: a) nos contratos celebrados de 2/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/1988 e da MP n. 478/2009; b) o instrumento estar vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais FCVS (apólices públicas, ramo 66); e c) demonstração documentada pela instituição financeira de que há apólice pública, bem como de que ocorrerá o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de ato anterior.

Ao que se depreende, o preenchimento dos requisitos supracitados não foi demonstrado nos autos, o que afasta a existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.

Diante do exposto, conheço do recurso especial para negar-lhe provimento. Publique-se.

Por fim, caso a ré/embargante discorde do entendimento que levou este Juízo a decidir dessa forma, deverá valer-se do recurso necessário e dirigido ao Órgão competente.

Assim sendo, conheço os embargos de declaração opostos, aos quais nego provimento, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (fls. 157v., 158, 241, 242v. e 243 - referentes aos autores Ana Godoy Martinez e Arlei Dias Santos - fl. 114) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto **à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) **o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) a FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da 1.ª Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66)**. **Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (ID. 1315764, fls. 20/21), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controversa no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controversa no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)”.
Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que “*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que ‘não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)’ (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. “Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal” (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020996-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) INTERESSADO: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023971-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023971-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 3511091), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1806656) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023971-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, tendo em vista a existência de precedentes desta Corte reconhecendo a "miserabilidade jurídica" da empresa agravante (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589710 - 0018849-39.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 e TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 576554 - 0002753-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 10/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016), defiro a gratuidade da justiça para o processamento do presente recurso, nos termos do art. 98, §5º do CPC.

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"RAMONA DE AVILA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma.

A Caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais – FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólice pública (Ramo 66).

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu que "nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional – SFH, a Caixa Econômica Federal – CEF – detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 – período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 – e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS (apólices públicas, ramo 66)"; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor" (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1091393-2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Registre-se que esse entendimento mantém-se mesmo depois da alteração introduzida pela Lei nº 13.000/2014, autorizando a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente o FCVS. Ora, se esse Fundo passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988, sua representante somente poderia atuar em tais contratos.

Outrossim, conforme mencionado naquela decisão, preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 42).

No caso, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 04.11.1983 (f. 41), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples.

Diante do exposto, indefiro o pedido formulado pela CEF para substituir a seguradora e, ainda, para atuar como sua assistente. Nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Intimem-se. Exclua-se a CEF do polo passivo. Após, encaminhem-se os autos àquele Juízo.

Intimem-se e cumpra-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "no caso, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 04.11.1983 (f. 41), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC; Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se desprende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desidiosa ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desidiosa ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 04/11/1983 (ID. 1486379, fl. 01), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 107121/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N.º 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)”.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023971-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 130359) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 134368) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação ajuizada por FLORISVALDO PEREIRA MACHADO visando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, mencionado na inicial, decorrentes de vícios de construção.

Ajuizada a ação perante a Justiça Estadual, vieram os autos a este Juízo após declínio de competência uma vez que o imóvel em questão estaria subordinado ao Sistema Financeiro da Habitação.

Decido.

Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça entendeu, quanto ao ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o deslocamento da competência para a Justiça Federal, nos feitos onde se discute indenização securitária, que seria necessário o preenchimento, cumulativo, de três requisitos, isto é:

- a) somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009, período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da Medida Provisória n. 178/09;*
- b) vinculação do imóvel ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS; e*
- c) comprovação, através de documentos do interesse jurídico da CEF, mediante demonstração da existência de apólice pública e do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice- FESA.*

Neste sentido:

" AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MULTA DECENDIAL E COBERTURA SECURITÁRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANUTENÇÃO.

1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior" (EDcl no REsp nº 1.091.363, Relatora Ministra ISABEL GALLOTTI, Relatora p/acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).

2.- Infirmar a conclusão a que chegou o Tribunal de origem acerca da multa decendial, a cobertura contratual e a mora da Recorrente seria necessário reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias, o que é defeso nesta fase recursal a teor das Súmulas 5 e 7 do STJ.

3.- Esta Corte tem entendido que aferir se houve ou não litigância de má-fé, é providência inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice constante da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 657.075/RS, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, sexta Turma, DJ 25.06.2007).

4.- Agravo Regimental improvido".

(Superior Tribunal de Justiça - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 252070, Relator: Ministro Sidnei Beneti. DJE DATA:01/03/2013)(Sublinhei)

No presente caso, o contrato com a mutuária Ivete Clara Braun foi celebrado em 29 de junho de 1984 (f. 21) fora, portanto, do lapso temporal acima indicado. Tal fato leva ao reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Neste sentido a decisão recentíssima do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no 0000973-42.2014.4.03.0000/M. e-DJF3 Judicial 1 de 11/03/2016:

"A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

...

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para excluir a CEF do polo passivo da lide, determinando que os autos originários sejam remetidos à Justiça Estadual, dada a sua competência para processar e julgar o feito, nos termos da fundamentação supra. " (grifei)

Diante disso, uma vez que o contrato do imóvel objeto da presente ação foi assinado antes de 02/12/1988, entendo que a Caixa Econômica Federal - CEF não deve figurar no polo passivo da presente ação.

Assim, não admitindo no polo passivo da presente ação, determino a remessa dos autos à Justiça Estadual, que é a competente para processar e julgar o presente feito.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça entendeu, quanto ao ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o deslocamento da competência para a Justiça Federal, nos feitos onde se discute indenização securitária, que seria necessário o preenchimento, cumulativo, de três requisitos, isto é: a) somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009, período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da Medida Provisória n. 178/09; b) vinculação do imóvel ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS; c) comprovação, através de documentos do interesse jurídico da CEF, mediante demonstração da existência de apólice pública e do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice- FESA" e que "No presente caso, o contrato com a mutúria Ivete Clara Braun foi celebrado em 29 de junho de 1984 (f. 21) fora, portanto, do lapso temporal acima indicado. Tal fato leva ao reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO PONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUMARAES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento ao recurso e recebo o recurso sem atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (Resp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: Resp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e Resp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debatido caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 130355, fl. 9), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controversa no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVCS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVCS. AUSÊNCIA DE IMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVCS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no REsp 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVCS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem amulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVCS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVCS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVCS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVCS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivativos dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVCS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVCS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVCS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVCS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVCS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVCS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVCS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVCS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVCS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013).

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVCS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressaltado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVCS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVCS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVCS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVCS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVCS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVCS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVCS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVCS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVCS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVCS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVCS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVCS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVCS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVCS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N.º 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVCS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos de contrato de financiamento imobiliário celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 50684208 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 130359) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de esaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 134368) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação ajuizada por FLORISVALDO PEREIRA MACHADO visando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, mencionado na inicial, decorrentes de vícios de construção.

Ajuizada a ação perante a Justiça Estadual, vieram os autos a este Juízo após declínio de competência uma vez que o imóvel em questão estaria subordinado ao Sistema Financeiro da Habitação.

Decido.

Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça entendeu, quanto ao ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o deslocamento da competência para a Justiça Federal, nos feitos onde se discute indenização securitária, que seria necessário o preenchimento, cumulativo, de três requisitos, isto é:

a) somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009, período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da Medida Provisória n. 178/09;

b) vinculação do imóvel ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS; e

c) comprovação, através de documentos do interesse jurídico da CEF, mediante demonstração da existência de apólice pública e do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice- FESA.

Neste sentido:

" AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MULTA DECENDIAL E COBERTURA SECURITÁRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANUTENÇÃO.

1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior" (EDcl no EDcl no Resp nº 1.091.363, Relatora Ministra ISABEL GALLOTTI, Relatora p/acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).

2.- Infirmar a conclusão a que chegou o Tribunal de origem acerca da multa decendial, a cobertura contratual e a mora da Recorrente seria necessário reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias, o que é defeso nesta fase recursal a teor das Súmulas 5 e 7 do STJ.

3.- Esta Corte tem entendido que aferir se houve ou não litigância de má-fé, é providência inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice constante da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Resp 657.075/RS, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, sexta Turma, DJ 25.06.2007).

4.- Agravo Regimental improvido".

(Superior Tribunal de Justiça - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 252070, Relator: Ministro Sidnei Beneti, DJE DATA:01/03/2013)(Sublinhei)

No presente caso, o contrato com a mutuária Ivete Clara Braun foi celebrado em 29 de junho de 1984 (f. 21) fora, portanto, do lapso temporal acima indicado. Tal fato leva ao reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Neste sentido a decisão recentíssima do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no 0000973-42.2014.4.03.0000/M. e-DJF3 Judicial 1 de 11/03/2016:

"A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Resp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

...

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SF, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJE 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no Resp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para excluir a CEF do polo passivo da lide, determinando que os autos originários sejam remetidos à Justiça Estadual, dada a sua competência para processar e julgar o feito, nos termos da fundamentação supra. " (grifei)

Diante disso, uma vez que o contrato do imóvel objeto da presente ação foi assinado antes de 02/12/1988, entendo que a Caixa Econômica Federal - CEF não deve figurar no polo passivo da presente ação.

Assim, não admitindo no polo passivo da presente ação, determino a remessa dos autos à Justiça Estadual, que é a competente para processar e julgar o presente feito.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça entendeu, quanto ao ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o deslocamento da competência para a Justiça Federal, nos feitos onde se discute indenização securitária, que seria necessário o preenchimento, cumulativo, de três requisitos, isto é: a) somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009, período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da Medida Provisória n. 178/09; b) vinculação do imóvel ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS; c) comprovação, através de documentos do interesse jurídico da CEF, mediante demonstração da existência de apólice pública e do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA" e que "No presente caso, o contrato com a mutuária Ivete Clara Braun foi celebrado em 29 de junho de 1984 (f. 21) fora, portanto, do lapso temporal acima indicado. Tal fato leva ao reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal", por outro lado militando contra a pretensão recusada entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no Resp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJE 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJE 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017537-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CÔTRIM GUTMARAES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), repeto ausente o requisito de probabilidade de provimento ao recurso e recebo o recurso sem atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n. 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolidou entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, repeto conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais não existe relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da I. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS só será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS]' (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ad eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 130355, fl. 9), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013).

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos de contrato de financiamento imobiliário celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010855-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
Advogados do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010855-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jaú/SP (ID. 3100925, fls. 271/272), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3337400) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010855-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Trata-se de ação de procedimento comum proposta por Joaquim Alves, em que se busca a indenização securitária em razão de danos no imóvel.

Feito originariamente distribuído perante a Justiça Estadual de Jaú - SP, foi posteriormente redistribuído a este Juízo Federal por força de decisão que reconheceu interesse da Caixa Econômica Federal em intervir no feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal

.Em última análise, foi reconhecido o interesse jurídico da CEF e da União Federal com espeque na identificação da apólice de seguro com o ramo público.

Porém, refletindo de posicionamento outrora adotado, reconsidero a decisão de fls.735, pelos motivos que passo a explanar.

No julgamento do EDcl. nos Edcl. no Resp. 1.091.363-SC, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é necessária a comprovação documental não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, para que seja possível o ingresso da CEF no processo, colhendo-o no estado em que se encontra.

Assim, com base no julgado, só estará configurado o interesse da Caixa Econômica Federal quando o contrato tiver sido celebrado entre 02/12/1988 e 29/12/2009, e quando o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas do ramo 66), além da demonstração do comprometimento do FCVS, com efetivo risco de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos em exame, verifica-se que o contrato que motivou a remessa a este Juízo Federal, foi assinado em 28/06/1982 (f.65), portanto, fora do período referenciado, evidenciando a falta de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem o feito. Por todo o exposto, ausente o requisito temporal, reconheço a ausência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem a lide, declarando-os parte passiva ilegítima, e reconheço a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar o feito, devendo os autos ser devolvidos a 3ª Vara Cível da Comarca de Jaú - SP. Ao SUDP para as anotações pertinentes.

Escoado o prazo recursal, cumpra-se esta decisão.

Em havendo manejo de recurso, sem que haja comunicação de eventual efeito suspensivo, cumpra-se prioritariamente esta decisão. Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "No caso dos autos em exame, verifica-se que o contrato que motivou a remessa a este Juízo Federal, foi assinado em 28/06/1982 (f.65), portanto, fora do período referenciado, evidenciando a falta de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem o feito", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

*Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 28/06/1982 (ID. 3100922, fl. 66), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a temporariedade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem amulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1983 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)";

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressaltado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carreadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação do art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.369/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)”.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010855-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jaú/SP (ID. 3119236), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3443534) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: JOAQUIM ALVES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Trata-se de ação de procedimento comum proposta por Joaquim Alves, em que se busca a indenização securitária em razão de danos no imóvel.

Feito originariamente distribuído perante a Justiça Estadual de Jaú - SP, foi posteriormente redistribuído a este Juízo Federal por força de decisão que reconheceu interesse da Caixa Econômica Federal em intervir no feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal

.Em última análise, foi reconhecido o interesse jurídico da CEF e da União Federal com espeque na identificação da apólice de seguro com o ramo público.

Porém, refluindo de posicionamento outrora adotado, reconsidero a decisão de fls.735, pelos motivos que passo a explicar.

No julgamento do EDcl, nos Edcl, no Resp. 1.091.363-SC, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é necessária a comprovação documental não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, para que seja possível o ingresso da CEF no processo, colhendo-o no estado em que se encontra.

Assim, com base no julgado, só estará configurado o interesse da Caixa Econômica Federal quando o contrato tiver sido celebrado entre 02/12/1988 e 29/12/2009, e quando o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas do ramo 66), além da demonstração do comprometimento do FCVS, com efetivo risco de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos em exame, verifica-se que o contrato que motivou a remessa a este Juízo Federal, foi assinado em 28/06/1982 (f.65), portanto, fora do período referenciado, evidenciando a falta de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem o feito. Por todo o exposto, ausente o requisito temporal, reconheço a ausência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem a lide, declarando-os parte passiva ilegítima, e reconheço a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar o feito, devendo os autos ser devolvidos a 3ª Vara Cível da Comarca de Jaú - SP. Ao SUDP para as anotações pertinentes.

Escoado o prazo recursal, cumpra-se esta decisão.

Em havendo manejo de recurso, sem que haja comunicação de eventual efeito suspensivo, cumpra-se prioritariamente esta decisão. Intimem-se.”

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

“Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que “No caso dos autos em exame, verifica-se que o contrato que motivou a remessa a este Juízo Federal, foi assinado em 28/06/1982 (f.65), portanto, fora do período referenciado, evidenciando a falta de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e da União Federal em integrarem o feito”, por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.”

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

“II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relator relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 28/06/1982 (ID. 3119236), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgada em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgamento dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgamento, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

*(TRF 3º Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)”.
Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que “ *compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que “ *A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.*

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que ‘não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)’ (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. “Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal” (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: JOAQUIM ALVES

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024066-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA, FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL CNPJ: 33.928.219/0001-04 (INTERESSADA)
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024066-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA, FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL CNPJ: 33.928.219/0001-04 (INTERESSADA)
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 3424800), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1807454) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024066-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA, FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL CNPJ: 33.928.219/0001-04 (INTERESSADA)
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“RAMONA DE AVILA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma.

A Caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais – FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólice pública (Ramo 66).

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu que “nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional – SFH, a Caixa Econômica Federal – CEF – detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 – período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 – e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS (apólices públicas, ramo 66)”; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a sua entrada em vigor" (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1091393-2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Registre-se que esse entendimento mantém-se mesmo depois da alteração introduzida pela Lei nº 13.000/2014, autorizando a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente o FCVS. Ora, se esse Fundo passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988, sua representante somente poderia atuar em tais contratos.

Outrossim, conforme mencionado naquela decisão, preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 42).

No caso, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 04.11.1983 (f. 41), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples.

Diante do exposto, indefiro o pedido formulado pela CEF para substituir a seguradora e, ainda, para atuar como sua assistente. Nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Intimem-se a CEF do polo passivo. Após, encaminhem-se os autos àquele Juízo.

Intimem-se e cumpra-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "no caso, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 04.11.1983 (f. 41), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrihí, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 04/11/1983 (ID. 1490939, fl. 47), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)";

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N^o 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n^o 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n^o 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n^o 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n^o 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1^o-A, §§ 1^o a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n^o 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n^o 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECURSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrichi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.
3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.
4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.
5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.
6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)”.
Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024066-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: RAMONA DE AVILA, FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL CNPJ: 33.928.219/0001-04 (INTERESSADA)
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE CAMPOS LOBO - SC11222
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

- I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.
- II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.
- III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.
- IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022968-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ADENI FERREIRA DA SILVA, ADENILZA FEITOSA NOGUEIRA, EUDINEIA PEREIRA DA SILVA, JURANDYR DOMINGUES DE OLIVEIRA, MARIA JOAO DO CARMO MARTINS, NORMA MARCIA NIZ, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022968-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ADENI FERREIRA DA SILVA, ADENILZA FEITOSA NOGUEIRA, EUDINEIA PEREIRA DA SILVA, JURANDYR DOMINGUES DE OLIVEIRA, MARIA JOAO DO CARMO MARTINS, NORMA MARCIA NIZ, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1435415), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1805546) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022968-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: ADENI FERREIRA DA SILVA, ADENILZA FEITOSA NOGUEIRA, EUDINEIA PEREIRA DA SILVA, JURANDYR DOMINGUES DE OLIVEIRA, MARIA JOAO DO CARMO MARTINS, NORMA MARCIA NIZ, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação das indenizações devidas pelos seguros contratados junto aos financiamentos habitacionais.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi:

(...)

E, o julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp, resultou na seguinte ementa:

(...)

Resalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Verifico que o caso em análise, com relação aos autores Adeni Ferreira da Silva, Jurandyr Domingues de Oliveira e Maria João do Carmo Martins, versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados em 08/1983 (fl. 410), 30/03/1982 (fls. 404/405) e 25/06/1984 (fls. 406/407 e 411), respectivamente - portanto, fora do período estipulado pelo citado acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Note-se que, em relação às autoras Adenilza Feitosa Nogueira, Eudínelia Pereira da Silva e Norma Márcia Niz a CEF não manifestou possuir interesse (fls. 392/403), sendo, portanto, indiferente a data em que firmaram os contratos de mútuo habitacional.

Em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacionais firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Por outro lado, com relação ao autor Ronilso Suriano da Silva, constato que o contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, foi firmado em 30/06/1991 (fls. 408/409 e 412), portanto, dentro do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009) - o que evidencia o interesse jurídico da CEF para intervir na presente ação.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, com relação aos autores Adeni Ferreira da Silva, Jurandy Domingues de Oliveira, Maria João do Carmo Martins, Adenilza Feitosa Nogueira, Eudínelia Pereira da Silva e Norma Márcia Niz, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, porquanto os contratos foram celebrados quando as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

Com relação ao autor Ronilso Suriano da Silva, vislumbro o interesse jurídico da referida empresa pública, porquanto o contrato foi celebrado quando as apólices públicas eram garantidas pelo FCVS. Além disso, há comprovação de que a apólice referente a esse autor é pública (fls. 408/409 e 412), bem como de que há déficit do Seguro Habitacional (FCVS), conforme documentos juntados aos autos (fls. 413/447).

Assim, quanto ao autor Ronilso Suriano da Silva, está evidenciado o interesse jurídico da CEF para intervir na presente ação, nos termos dos critérios fixados no acórdão prolatado pelo C. STJ, no EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC (Segunda Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 10/10/2012), razão pela qual admito-a como assistente simples e reconheço a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda apenas em relação a esse autor.

Outrossim, a Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S/A deve permanecer no polo passivo da ação. Intime-se a CEF para que, no prazo de quinze dias, traga aos autos documentos referentes à eventual extinção do contrato firmado por Ronilso Suriano da Silva.

Intime-se a União para que se manifeste acerca de eventual interesse jurídico no Feito (em relação a esse autor em que a CEF foi admitida como assistente simples).

No mais, determino o desmembramento do Feito e, em relação a Adeni Ferreira da Silva, Jurandy Domingues de Oliveira, Maria João do Carmo Martins, Adenilza Feitosa Nogueira, Eudínelia Pereira da Silva e Norma Márcia Niz, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 1ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Por fim, defiro o pedido de justiça gratuita ao autor remanescente (Ronilso Suriano da Silva).

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "verifico que o caso em análise, com relação aos autores Adeni Ferreira da Silva, Jurandy Domingues de Oliveira e Maria João do Carmo, versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, formados em 08/1983 (fl. 410), 30/03/1982 (fls. 404/405) e 25/06/1984 (fls. 406/407 e 411), respectivamente - portanto, fora do período estipulado pelo citado acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. Note-se que, em relação às autoras Adenilza Feitosa Nogueira, Eudínelia Pereira da Silva e Norma Márcia Niz a CEF não manifestou possuir interesse (fls. 392/403), sendo, portanto, indiferente a data em que firmaram os contratos de mútuo habitacional", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; que a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolidado entende apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questione sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) **o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, não por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistia interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada, em relação aos agravados Adeni Ferreira da Silva, Jurandyr Domingues de Oliveira e Maria João do Carmo os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em 08/10/83, 30/03/1982 e 25/06/1984 (ID. 1435415), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a temporariedade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1983 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)";

Quanto a Adenilza Feitosa Nogueira, Eudineia Pereira da Silva e Norma Márcia Niz, nada a objetar a decisão agravada ao aduzir que “a CEF não manifestou possuir interesse (fls. 392/403), sendo, portanto, indiferente a data em que firmaram os contratos de mútuo habitacional” (ID. 1435415).

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que “*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que ‘não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)’ (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. “Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal” (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável questionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022968-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: ADENI FERREIRA DA SILVA, ADENILZA FEITOSA NOGUEIRA, EUDINEIA PEREIRA DA SILVA, JURANDYR DOMINGUES DE OLIVEIRA, MARIA JOA DO CARMO MARTINS, NORMA MARCIA NIZ, SUL AMERICA

COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação da demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP (1625834, fls. 1/4), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1852436) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação judicial promovida por SALVADOR LUIZ SALES e OUTROS em face da CAIXA SEGURADORA S/A objetivando o recebimento de indenização securitária referente a contrato habitacional sob o fundamento de vícios de construção.

O feito foi ajuizado inicialmente junto à r. 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, que, em virtude de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568) declinou da competência para o presente juízo (fl. 569), nos termos do Enunciado n. 150 do Superior Tribunal de Justiça.

Com a devida vênia, a Justiça Federal é incompetente para processar e julgar o pedido, pois, embora a CEF tenha manifestado interesse em ingressar no processo (fls. 593/604), não tem legitimidade ad causam para figurar na presente relação processual. Fundamento.

Diversamente do alegado, o objeto da ação é a indenização securitária por vícios de construção em imóveis adquiridos através do SFH, tendo por seguradora (e ré no processo) uma pessoa jurídica de direito privado que, por sua vez, não atrai a competência da Justiça Federal (art. 109, inciso I, CF/88).

Os contratos habitacionais discutidos nesta ação sequer foram firmados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru.

Poder-se-ia cogitar na admissão da CEF no processo como gestora do FCVCS, caso os seguros adjetos fossem do denominado "Ramo 66". Mas nem isso é evidenciado pelos documentos que instruem os autos, que não demonstram a natureza pública das apólices de seguro contratadas, tampouco o comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Resalte-se que há tempos o STJ pacificou a matéria, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, CPC), consoante acórdão cuja ementa abaixo transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVCS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVCS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes". (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363/SC, Rel. NANCY ANDRIGHI, j. 10/12/2012).

Tal jurisprudência funda-se, sobretudo, no fato de que a CEF teria interesse jurídico em algumas controvérsias desse jaez, na medida em que o FCVCS foi autorizado pela Lei nº 12.409/2011 a "assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009" (art. 1º, inciso I). Então, tal assunção dos direitos e obrigações só ocorre em relação aos contratos vinculados ao SH/SFH "que contava com garantia de equilíbrio permanente no âmbito nacional do Fundo" ou, em outras palavras, em relação a contratos de mútuo hipotecário com cobertura do FCVCS, o que, repita-se, não está demonstrado no caso dos presentes autos.

Tão logo os autos vieram remetidos da r. Justiça Estadual, facultou-se à empresa pública federal a demonstração de que os contratos habitacionais objetos desta ação eram mesmo do "Ramo 66" como foi afirmado, o que demandaria demonstração de cobertura pelo FCVCS, com a apresentação das apólices públicas (fls. 583 e 590).

Contudo, em sua manifestação de fl. 593, a CEF informou que não possuiria o documento que estaria sendo exigido por este Juízo.

Ora, a cobertura ou não do FCVCS, fundo criado para liquidar saldos devedores de contratos vinculados ao SFH e quitados pontualmente pelos mutuários, não é presumida nem decorre de afirmação de qualquer seguradora que seja, ou mesmo da CEF. Não é uma opção da empresa pública ou do mutuário atribuir a um contrato habitacional a vantagem de ter a cobertura pelos recursos do referido Fundo de Compensação e Variação Salarial.

Assim, a afirmação de que haveria comprometimento do FCVCS porque a área da caixa que cuida dos assuntos relacionados ao FCVCS teria declarado não procede e não assegura aos contratos habitacionais discutidos nesta ação a cobertura pelo referido fundo e, como consequência, a natureza pública das apólices securitárias a ele relativas.

Dessa feita, acrescenta-se que não é a parte que decide se tem ou não legitimidade "ad causam", mas sim, o juízo, desde que demonstrada a vinculação dela ao direito material versado na demanda. E aqui, como já fundamentado, pela ausência de demonstração da cobertura do FCVCS dos contratos habitacionais sub judice e do comprometimento do referido fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, não há interesse jurídico da CEF no deslinde do feito, simplesmente porque não se demonstrou idoneamente que as apólices são do Ramo 66 (apólices públicas).

Portanto, reconheço a ilegitimidade passiva da CEF e, como consequência, a excludo da presente relação processual.

Tendo em vista que os autos vieram remetidos a este juízo federal por força de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568), em vez de devolver os autos, entendo seja necessário suscitar Conflito Negativo de Competência perante o E. STJ, nos termos do art. 105, CF/88 c.c. o art. 66, inciso II e 953, inciso I do NCPC. Expeça-se ofício instruído com cópia da presente decisão, da petição inicial e de todos os contratos habitacionais que a instruíram, da decisão de fl. 569, do v. acórdão de fls. 560/568, dos despachos de fls. 583 e 590 e da manifestação da CEF de fls. 593/604.

Intimem-se as partes (inclusive a CEF, que deverá posteriormente ser excluída dos cadastros deste processo), dê-se ciência ao r. juízo de direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP (valendo-se de cópia desta decisão como ofício) e aguarde-se sobrestado o julgamento do Conflito de Competência."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o objeto da ação é a indenização securitária por vícios de construção em imóveis adquiridos através do SFH, tendo por seguradora (e ré no processo) uma pessoa jurídica de direito privado que, por sua vez, não atrai a competência da Justiça Federal (art. 109, inciso I, CF/88). Os contratos habitacionais discutidos nesta ação sequer foram firmados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru. Poder-se-ia cogitar na admissão da CEF no processo como gestora do FCVCS, caso os seguros adjetos fossem do denominado "Ramo 66". Mas nem isso é evidenciado pelos documentos que instruem os autos, que não demonstram a natureza pública das apólices de seguro contratadas, tampouco o comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVCS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVCS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativa de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o **potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. (...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Em relação a agravante Maria Regina Alves da Silva não há cópia do contrato ou informação sobre a data da celebração e conforme a decisão agravada “os contratos habitacionais discutidos nessa ação sequer foram celebrados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru” desta forma não restou comprovado o interesse do ente público federal.

Em relação aos contratos celebrados em 01/12/1994 (Salvador Luiz Sales, Antonia Creuza Mateus Sales, Enerva Roberto Mariano, Lucimara de Cassia Oliveira Mariano, Orival Ferreira Lima e Diva Cunha Lima, ID. 1625841, fls. 55/98) com a Companhia de Habitação Popular de Bauru não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS.

Destaca-se que conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça o FESA é superavitário, além do que seus recursos somente serão utilizados em situações extraordinárias, de modo que se a CEF em tese pode comprovar o comprometimento do fundo deve fazê-lo com devida e específica demonstração infirmando tudo quanto aduzido pela Corte Superior, a tanto não se prestando os documentos juntados nos autos, a meu juízo insuficientes para autorizar entendimento afastando a avaliação feita no indicado recurso representativo de controvérsia considerando ser remota a hipótese de prejuízos ao FCVS à luz do mencionado parecer do TCU do qual se depreende que o FESA é superavitário e também porque a utilização de seus recursos depende do esgotamento daqueles derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras que segundo a decisão do TCU também são superavitários, convido mais uma vez, para destacar as noções fundamentais, transcrever no ponto o julgado “*Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.*”

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE SEGURO HABITACIONAL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. *Conforme decidido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.091.393/SC, Relatora p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012, “O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.”*

2. *Agravo não provido.*

(AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013);

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. *“Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.” (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Rel.ª Min.ª MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel.ª p/ Acórdão Min.ª NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).*

2. *Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.*

3. *A juntada de documento novo, objetivando demonstrar o comprometimento do FCVS, não é admitida nesta sede excepcional (CPC, art. 397 e RISTJ, art. 141, II).*

4. *Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da agravante, incide, à hipótese, o óbice da Súmula 283/STF, ante a existência de fundamento inatacado no Acórdão recorrido.*

5. *A discussão quanto à ausência de cobertura para os vícios de construção foi dirimida no Tribunal de origem mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame das circunstâncias fáticas da causa, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.*

6. *Agravo Regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *O Tribunal de Justiça “a quo” com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.*

2. *Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

3. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

(AgRg no AREsp 642.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANUTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

2. *A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese. Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.*

3. *Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.*

4. *Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).*

5. *Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.*

6. *É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.*

7. *Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.*

8. *No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.*

9. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017)”.

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS COM COBERTURA FCVS. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88. INTERESSE JURÍDICO DA CEF NÃO CONFIGURADO. EXCLUSÃO DA LIIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - No caso dos autos verifico que os contratos foram firmados em 01.04.78 e 30.04.78 (fls. 824/853).

IV - In casu, todos os contratos de mútuo foram firmados antes do advento da Lei nº 7.682/88, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V - De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

VI - A CEF não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a sua participação na liide.

VII - Reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal. Anulados os atos decisórios realizados pelo Juiz Federal.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2086885 - 0002175-18.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2018);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", as datas dos contratos de mútuo estão compreendidas dentro do período supramencionado. Entretanto, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida. Precedente desta C. Turma.

V - Os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na liide.

VII - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588601 - 0017519-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lazaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573318 - 0029549-11.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 17/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016);

PROCESSO CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Consolidou-se no STJ a tese de que a CEF só deve integrar a liide nos casos relativos à indenização securitária nas hipóteses em que o contrato for celebrado no lapso de 02.12.88 a 29.12.09, bem como se houver vinculação do referido instrumento contratual com o FCVS (a denominada apólice pública - ramo 66) e desde que fique comprovado documentalmente nos autos o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

2 - Ilegitimidade da CEF. Sentença mantida. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668277 - 0014007-87.2009.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 19/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na liide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi na decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS NºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EdEl nos EdEl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade..

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 35376940 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP (1625834, fls. 1/4), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1852436) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação judicial promovida por SALVADOR LUIZ SALES e OUTROS em face da CAIXA SEGURADORA S/A objetivando o recebimento de indenização securitária referente a contrato habitacional sob o fundamento de vícios de construção.

O feito foi ajuizado inicialmente junto à r. 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, que, em virtude de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568) declinou da competência para o presente juízo (fl. 569), nos termos do Enunciado n. 150 do Superior Tribunal de Justiça.

Com a devida vênia, a Justiça Federal é incompetente para processar e julgar o pedido, pois, embora a CEF tenha manifestado interesse em ingressar no processo (fls. 593/604), não tem legitimidade ad causam para figurar na presente relação processual. Fundamento.

Diversamente do alegado, o objeto da ação é a indenização securitária por vícios de construção em imóveis adquiridos através do SFH, tendo por seguradora (e ré no processo) uma pessoa jurídica de direito privado que, por sua vez, não atrai a competência da Justiça Federal (art. 109, inciso I, CF/88).

Os contratos habitacionais discutidos nesta ação sequer foram firmados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru.

Poder-se-ia cogitar na admissão da CEF no processo como gestora do FCVYS, caso os seguros adjetos fossem do denominado "Ramo 66". Mas nem isso é evidenciado pelos documentos que instruem os autos, que não demonstram a natureza pública das apólices de seguro contratadas, tampouco o comprometimento do FCVYS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Resalte-se que há tempos o STJ pacificou a matéria, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, CPC), consoante acórdão cuja ementa abaixo transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVYS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVYS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVYS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVYS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes". (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363/SC, Rel. NANCY ANDRIGHI, j. 10/12/2012).

Tal jurisprudência funda-se, sobretudo, no fato de que a CEF teria interesse jurídico em algumas controvérsias desse jaez, na medida em que o FCVYS foi autorizado pela Lei nº 12.409/2011 a "assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009" (art. 1º, inciso I). Então, tal assunção dos direitos e obrigações só ocorre em relação aos contratos vinculados ao SH/SFH "que contava com garantia de equilíbrio permanente no âmbito nacional do Fundo" ou, em outras palavras, em relação a mútuo hipotecário com cobertura do FCVYS, o que, repita-se, não está demonstrado no caso dos presentes autos.

Tão logo os autos vieram remetidos da r. Justiça Estadual, facultou-se à empresa pública federal a demonstração de que os contratos habitacionais objetos desta ação eram mesmo do "Ramo 66" como foi afirmado, o que demandaria demonstração de cobertura pelo FCVYS, com a apresentação das apólices públicas (fls. 583 e 590).

Contudo, em sua manifestação de fl. 593, a CEF informou que não possuiria o documento que estaria sendo exigido por este Juízo.

Ora, a cobertura ou não do FCVYS, fundo criado para liquidar saldos devedores de contratos vinculados ao SFH e quitados pontualmente pelos mutuários, não é presumida nem decorre de afirmação de qualquer seguradora que seja, ou mesmo da CEF. Não é uma opção da empresa pública ou do mutuário atribuir a um contrato habitacional a vantagem de ter a cobertura pelos recursos do referido Fundo de Compensação e Variação Salarial.

Assim, a afirmação de que haveria comprometimento do FCVYS porque a área da caixa que cuida dos assuntos relacionados ao FCVYS teria declarado não procede e não assegura aos contratos habitacionais discutidos nesta ação a cobertura pelo referido fundo e, como consequência, a natureza pública das apólices securitárias a ele relativas.

Dessa feita, acrescenta-se que não é a parte que decide se tem ou não legitimidade "ad causam", mas sim, o juízo, desde que demonstrada a vinculação dela ao direito material versado na demanda. E aqui, como já fundamentado, pela ausência de demonstração da cobertura do FCVYS dos contratos habitacionais sub judice e do comprometimento do referido fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, não há interesse jurídico da CEF no deslinde do feito, simplesmente porque não se demonstrou idoneamente que as apólices são do Ramo 66 (apólices públicas).

Portanto, reconheço a ilegitimidade passiva da CEF e, como consequência, a excludo da presente relação processual.

Tendo em vista que os autos vieram remetidos a este juízo federal por força de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568), em vez de devolver os autos, entendo seja necessário suscitar Conflito Negativo de Competência perante o E. STJ, nos termos do art. 105, CF/88 c.c. o art. 66, inciso II e 953, inciso I do NCP. Expeça-se ofício instruído com cópia da presente decisão, da petição inicial e de todos os contratos habitacionais que a instruíram, da decisão de fl. 569, do v. acórdão de fls. 560/568, dos despachos de fls. 583 e 590 e da manifestação da CEF de fls. 593/604.

Intimem-se as partes (inclusive a CEF, que deverá posteriormente ser excluída dos cadastros deste processo), dê-se ciência ao r. juízo de direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP (valendo-se de cópia desta decisão como ofício) e aguarde-se sobrestado o julgamento do Conflito de Competência."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o objeto da ação é a indenização securitária por vícios de construção em imóveis adquiridos através do SFH, tendo por seguradora (e ré no processo) uma pessoa jurídica de direito privado que, por sua vez, não atrai a competência da Justiça Federal (art. 109, inciso I, CF/88). Os contratos habitacionais discutidos nesta ação sequer foram firmados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru. Poder-se-ia cogitar na admissão da CEF no processo como gestora do FCVYS, caso os seguros adjetos fossem do denominado "Ramo 66". Mas nem isso é evidenciado pelos documentos que instruem os autos, que não demonstram a natureza pública das apólices de seguro contratadas, tampouco o comprometimento do FCVYS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENEI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

*Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

*Recorde-se que: (i) o **potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.*

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

*Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 e da MP n.º 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.***

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. (...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Em relação a agravante Maria Regina Alves da Silva não há cópia do contrato ou informação sobre a data da celebração e conforme a decisão agravada "os contratos habitacionais discutidos nessa ação sequer foram celebrados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru" desta forma não restou comprovado o interesse do ente público federal.

Em relação aos contratos celebrados em 01/12/1994 (Salvador Luiz Sales, Antonia Creuza Mateus Sales, Enerva Roberto Mariano, Lucimara de Cassia Oliveira Mariano, Orival Ferreira Lima e Diva Cunha Lima, ID. 1625841, fls. 55/98) com a Companhia de Habitação Popular de Bauru não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS.

Destaca-se que conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça o FESA é superavitário, além do que seus recursos somente serão utilizados em situações extraordinárias, de modo que se a CEF em tese pode comprovar o comprometimento do fundo deve fazê-lo com devida e específica demonstração infirmando tudo quanto aduzido pela Corte Superior, a tanto não se prestando os documentos juntados nos autos, a meu juízo insuficientes para autorizar entendimento afastando a avaliação feita no indicado recurso representativo de controvérsia considerando ser remota a hipótese de prejuízos ao FCVS à luz do mencionado parecer do TCU do qual se depreende que o FESA é superavitário e também porque a utilização de seus recursos depende do esgotamento daqueles derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras que segundo a decisão do TCU também são superavitários, convido mais uma vez, para destacar as noções fundamentais, transcrever no ponto o julgado "Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE SEGURO HABITACIONAL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Conforme decidido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.091.393/SC, Relatora p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012, "O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior."

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013);

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COMA CEF. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Rel.ª Min.ª MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel.ª p/ Acórdão Min.ª NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).

2.- Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.

3.- A juntada de documento novo, objetivando demonstrar o comprometimento do FCVS, não é admitida nesta sede excepcional (CPC, art. 397 e RISTJ, art. 141, II).

4.- Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da agravante, incide, à hipótese, o óbice da Súmula 283/STF, ante a existência de fundamento inatocado no Acórdão recorrido.

5.- A discussão quanto à ausência de cobertura para os vícios de construção foi dirimida no Tribunal de origem mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame das circunstâncias fáticas da causa, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.

6.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Tribunal de Justiça "a quo" com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.

2. Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 642.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE DO FCVS, COM RISCO EFETIVO DE EXAURIMENTO DA RESERVA TÉCNICA DO FUNDO DE EQUALIZAÇÃO DA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese. Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carreadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017)".

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS COM COBERTURA FCVS. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88. INTERESSE JURÍDICO DA CEF NÃO CONFIGURADO. EXCLUSÃO DA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - No caso dos autos verifico que os contratos foram firmados em 01.04.78 e 30.04.78 (fls. 824/853).

IV - In casu, todos os contratos de mútuo foram firmados antes do advento da Lei nº 7.682/88, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V - De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

VI - A CEF não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

VII - Reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal. Anulados os atos decisórios realizados pelo Juiz Federal.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2086885 - 0002175-18.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUITARÊS, julgado em 25/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2018);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", as datas dos contratos de mútuo estão compreendidas dentro do período supramencionado. Entretanto, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida. Precedente desta C. Turma.

V - Os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588601 - 0017519-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUITARÊS, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lázaro de Oliveira Júnior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573318 - 0029549-11.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 17/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016);

PROCESSO CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Consolidou-se no STJ a tese de que a CEF só deve integrar a lide nos casos relativos à indenização securitária nas hipóteses em que o contrato for celebrado no lapso de 02.12.88 a 29.12.09, bem como se houver vinculação do referido instrumento contratual com o FCVS (a denominada apólice pública - ramo 66) e desde que fique comprovado documentalmente nos autos o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

2 - Ilegitimidade da CEF. Sentença mantida. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668277 - 0014007-87.2009.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 19/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrihgi na decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. **Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.**

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual comoveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSUAL CIVIL

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001108-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade..

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004362-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMPRESA LIMPADORA LOOK LIMITADA, DIJON MARQUES COSTA, SANDRA APARECIDA CAMARGO MUELLER
Advogado do(a) AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004362-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMPRESA LIMPADORA LOOK LIMITADA, DIJON MARQUES COSTA, SANDRA APARECIDA CAMARGO MUELLER
Advogado do(a) AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da r. decisão (ID. 539437, fls. 134/138) proferida pelo MM. Juiz Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos sócios da executada do polo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos sócios da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, aduzindo que mesmo que se entenda pela inaplicabilidade do CTN para a cobrança de débitos com o FGTS o redirecionamento seria possível com fundamento no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1733446) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de urgência.

Diante das informações de ID. 2153326, despcienda a intimação do agravado Dijon Marques Costa.

O recurso não foi respondido pela agravada Sandra Aparecida Camargo Mueller.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004362-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMPRESA LIMPADORA LOOK LIMITADA, DIJON MARQUES COSTA, SANDRA APARECIDA CAMARGO MUELLER
Advogado do(a) AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de responsabilização de sócios para figurarem no polo passivo da demanda.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (Súmula n.º 353, DJe 19/06/2008). Por isto, não há como responsabilizar os sócios, com supedâneo no art. 135 do CTN c.c. o art. 4.º, 2.º, da Lei n.º 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. É certo que a execução fiscal de contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS contempla a responsabilização do sócio-gerente se apresentados indícios de dissolução irregular da empresa devedora. A dissolução irregular, presume-se quando a empresa deixa de funcionar em seu domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, uma vez que é dever do sócio a atualização dos cadastros e registros da pessoa jurídica (Súmula 435 do STJ). A comprovação do não funcionamento da empresa se dá mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal, sendo insuficiente para tal comprovação o simples retorno do AR negativo. Nesse sentido: (...) "4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça. (...) (TR3, Quarta Turma, AI n.º 201003000356314, Rel. Juíza Marli Ferreira, DJF3 CJ1 13/10/2011). Pois bem, no presente feito não foi comprovada a dissolução irregular da empresa, pois houve a citação da empresa na pessoa de seu representante legal por meio de mandado (fl. 89). Por outro lado, os sócios podem ser responsabilizados, pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica. Pensa o Estado-júiz, no caso concreto, estarmos diante apenas da inadimplência da obrigação legal, não restando demonstrado o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade e confusão patrimonial, o que afasta o levantamento do véu para atingir os sócios. Frise-se que não há prova que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que, conforme acima demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. E mais. Não há que sustentar, tampouco, que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS seria uma infração à lei n.º 8.036/90, capaz de redirecionar a execução fiscal. Desta forma, ante a ausência de comprovação da dissolução irregular da empresa ou de requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, determino de ofício a exclusão do polo passivo desta execução fiscal dos coexecutados pessoas físicas, devendo a ação prosseguir apenas em relação à empresa. Ante o exposto, julgo extinta a execução em relação aos sócios **DIJON MARQUES COSTA** e **SANDRA APARECIDA CAMARGO**, com fundamento no artigo 267, VI, 2.ª figura, do Código de Processo Civil, excluindo-os do polo passivo da ação, devendo o feito prosseguir naturalmente quanto aos demais executados. Assim, julgo prejudicada a análise dos pedidos da exequente a fl. 127. Ao SEDI para as devidas anotações. Manifeste-se a exequente, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do prosseguimento da execução."

De rigor a manutenção da decisão agravada.

Para a verificação da ocorrência de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula n.º 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."

(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.

(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);

EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no polo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido."

(RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009)."

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO N.º 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto n.º 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4.º da Lei n.º 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8.º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8.º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 20110300066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as formas como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011)."

Compulsados os autos, verifica-se que não houve diligência do oficial de justiça em endereço registrado nos órgãos competentes, mas apenas tentativa de citação por carta com aviso de recebimento (ID. 539416, fls. 06/07), nada autorizando concluir pela ocorrência de dissolução irregular que, nos termos da referida Súmula e jurisprudência, pressupõe a não localização da empresa executada, certificada por oficial de justiça, no seu endereço fiscal, observando que não se amolda à hipótese mera informação prestada por sócia da executada ao oficial de justiça de que a empresa encontra-se inativa.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004362-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA LIMPADORA LOOK LIMITADA, DIJON MARQUES COSTA, SANDRA APARECIDA CAMARGO MUELLER

Advogado do(a) AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INOCORRÊNCIA.

I - Ocorrência de dissolução irregular que, nos termos da Súmula nº 435 e jurisprudência do STJ, se presume a partir da constatação por oficial de justiça da não localização da executada no seu endereço fiscal. Hipótese não verificada nos autos.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011952-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SONDAMAR HIDROGEOLOGIA, SONDA GEM E MEIO AMBIENTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: WINSTON SEBE - SP27510-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011952-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SONDAMAR HIDROGEOLOGIA, SONDA GEM E MEIO AMBIENTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: WINSTON SEBE - SP27510

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra as r. decisões (fls. 41/43v dos autos de origem) do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP pelas quais, em ação de execução fiscal, foi indeferido o bloqueio de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BacenJud, bem como foi determinado, de ofício, que a exequente emendasse ou substituisse a CDA sob pena de extinção da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que apesar de não ter sido citada, a executada teria se manifestado no autos por meio de advogado, que a CDA contém todos os requisitos exigidos em lei, que a dívida executada tem origem em confissão de débito feita pelo próprio contribuinte e que "ainda que não tivesse comparecido nos autos, não há que se olvidar o quanto disposto pelo art. 854, do CPC, segundo o qual é possível a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira sem que seja dada prévia ciência ao executado". Alega, ainda, que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza que somente poderia ser afastada por prova inequívoca do executado ou de terceiro a quem aproveite e não de ofício.

Em juízo sumário de cognição (ID 3538441), foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de urgência.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011952-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SONDAMAR HIDROGEOLOGIA, SONDA GEM E MEIO AMBIENTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: WINSTON SEBE - SP27510

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de validade da CDA e pretensão de bloqueio de ativos financeiros.

O juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de bloqueio "on line" sob os seguintes fundamentos:

"Fls. 38/40: Considerando que restou superada a hipótese de prescrição dos créditos tributários em cobrança, prossiga-se a execução.

Indefiro, no entanto, o pedido de penhora "on line", eis que a executada sequer foi citada.

Cumpra-se o despacho anterior a partir do item "2" do segundo parágrafo de fl. 25."

A decisão que determinou a emenda ou a substituição da CDA foi proferida nestes termos:

"A(s) CDA(s) que instruem esta execução não explicitam quais contribuições que efetivamente estão sendo exigidas em cada mês e quanto de cada uma é exigida em cada competência (mês). A exigência de que a CDA seja clara em relação ao tributo a que se refere e ao mês impede que se considerem de acordo com a LEF as CDAs que trazem valores globais por competência (mês).

(...)

A CDA deve trazer "discriminados os valores de cada um deles [tributos] e o exercício a que se referem". Portanto, não há que se falar que a decisão judicial que facultou a emenda ou substituição da(s) CDA (s) carece de amparo legal ou é contrária à lei.

(...)

Eis as razões pelas quais a(s) CDAs que instruem a inicial padecem de vício: não trazem a discriminação das contribuições (Cont.empresas, FNDE, SESI, SAT etc) nem os valores exigidos (RS) em cada competência (mês). O valor global em cada competência não satisfaz os requisitos legais, conforme entendimento pacífico no eg. STJ.III. DISPOSITIVO diante do exposto, faculta à UNIÃO FEDERAL emendar ou substituir a inicial, nos termos do art. 2º, 8º, da LEF, sob pena de extinção da execução, indicando qual ou quais contribuições a UNIÃO FEDERAL exige em cada competência (mês). Intimem-se."

De rigor a modificação das decisões agravadas.

Ao início destaco decisão por este relator proferida no Agravo de Instrumento nº 5013485-30.2018.4.03.0000:

"Considerando não faltar apoio à pretensão recursal na jurisprudência da Corte (decisões monocráticas proferidas no AI nº 5004278-07.2018.4.03.0000, de relatoria do Des. Fed. Cotrim Guimarães, e no AI nº 5000367-84.2018.4.03.0000, de relatoria do Des. Fed. Hélio Nogueira) e plausível se me deparando a hipótese de descabidas exigências impostas no mau uso do livre convencimento e para evitar-se indevida e prejudicial demora na tramitação do feito bem como para que não haja incentivo a proliferação de decisões da espécie em desserviço da celeridade e efetividade da prestação jurisdicional, presentes os requisitos legais defiro a providência pleiteada no recurso para a suspensão da decisão agravada, determinando o regular prosseguimento do feito."

Dos precedentes citados, cabe o destaque nestes excertos:

"Nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da CDA, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Neste sentido: AC n.º 0310842-42.1998.4.03.6102, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 de 26/04/2010; AC n.º 0041445-86.2002.4.03.6182, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJU de 07/03/2007; AC n.º 0034838-86.2001.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, e-DJF3 de 01/06/2010. A análise do título acostado aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução, quais sejam, o nome do devedor e/ou dos corresponsáveis, o valor da dívida, critérios para incidência de consectários, identificação e fundamento legal, data de atualização da dívida e valor atualizado, bem como o número do processo administrativo, os quais são suficientes para proporcionar a defesa da contribuinte." (AI nº 5004278-07.2018.4.03.0000, de relatoria do Des. Fed. Cotrim Guimarães).

"Os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980: (...) No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução encontra-se formalmente perfeita, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. (...) Desse modo, não há fundamento legal para a suspensão da execução fiscal para que se investigue a natureza das contribuições previdenciárias exigidas." (AI nº 5000367-84.2018.4.03.0000, de relatoria do Des. Fed. Hélio Nogueira).

Com efeito, o art. 3º da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80) assim preceitua:

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo Único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Consoante se depreende da leitura do referido dispositivo legal, o ônus da comprovação de qualquer fato que ilida a presunção de certeza e liquidez do título executivo fiscal é da parte executada, que deve fazê-lo com prova inequívoca do alegado.

A questão é redutível à verificação da observância do artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, dispondo que:

§ 5º O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Do exame das CDAs verifica-se que os títulos, acompanhados do discriminativo do crédito, consignam os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação dos valores originários, dos juros e da multa, dos termos iniciais de contagem do débito, também indicando os dispositivos legais em que se funda a cobrança, de forma a possibilitar à executada a conferência dos valores cobrados, não se deparando hipótese de CDAs com informes incompreensíveis e restando devidamente observadas as exigências da lei.

Ressalte-se que a lei não exige que a exequente discrimine detalhadamente quanto do débito corresponde a cada um dos tributos em determinada CDA, tudo permitindo a simples indicação do número do processo administrativo ou do auto de infração por meio do qual foi apurado o débito.

Neste sentido julgados desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS. DÉBITOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. SÚMULA 436 DO STJ. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO AFASTADA. EXIGÊNCIA DEVIDA. CUMULAÇÃO MULTA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULAS 45 E 209 DO TFR.. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No presente caso, inadimplente em relação às contribuições sociais referentes às competências de 11/2008 a 04/2010, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB - DCG BATCH (fl. 04/30 da execução) em 06.01.2012, despienda a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal. Assim, estão constituídos os créditos tributários contestados desde a entrega das respectivas declarações, e em não ocorrendo pagamento, desnecessário aguardar o decurso do prazo previsto §4º, do art. 150, do CTN, sendo imediatamente exigíveis, nos termos da Súmula nº 436 do STJ. 2. A liquidez e certeza da CDA são presumidas, cabendo ao embargante o ônus de ilidir essa presunção mediante prova inequívoca (art. 3º da Lei 6.830/80). 3. A certidão de dívida inscrita que embasa a execução encontra-se formalmente perfeita, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. 4. Cabível a cobrança cumulativa de juros e multa, de vez que se revestem de natureza jurídica diversa, "ex vi" do art. 2º, §2º da Lei de Execução Fiscal. Ademais, nos termos da Súmula nº 209 do extinto TFR "É LEGÍTIMA A COBRANÇA CUMULATIVA DA MULTA E DOS JUROS DE MORA" e da Súmula 45/TFR: "As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária." 5. É lícita a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, recurso repetitivo), inclusive por entes estaduais, se tal previsto na legislação local, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. 6. Honorários recursais não majorados, considerando-se a cobrança do encargo previsto no DL 1.025 /69 ao percentual máximo de 20%, limite esse previsto no §11 do citado dispositivo. 7. Apelação desprovida. (Ap 00330869320154036182, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.);

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - NULIDADE DO TÍTULO SELIC - MULTA CONFISCATÓRIA - INCRA, SEBRAE E SALÁRIO - EDUCAÇÃO - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - TERÇO DE FÉRIAS - PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS ANTES DO AUXÍLIO DOENÇA - ADICIONAL HORA EXTRA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - NULIDADE DA CITAÇÃO - DECADÊNCIA - PRESCRIÇÃO - RESPONSABILIDADE DE DIRIGENTE - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA - FÉRIAS GOZADAS -AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA - ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E TRANSFERÊNCIA - SAT -INCRA - SESISENAI I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório. II - Não é necessário que o fato gerador venha detalhado na Certidão de Dívida Ativa para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado. III - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao Sat, Inera, Sesi e Senai. IV - A multa moratória não está submetida ao princípio do não-confisco, cuja aplicação é feita com base em norma imperativa. V - As férias gozadas têm natureza remuneratória reconhecida na lei e ratificada pela jurisprudência, sendo base de cálculo de contribuição previdenciária. VI - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação. VII - A carta de citação entregue no endereço do executado é válida, ainda que recebido por terceiro. VIII - Os valores em execução relativos às competências dos meses de novembro/92 a setembro/94 não estão decaídos, já que todos foram lançados antes de 31 de dezembro de 1997. IX - As alegações recursais a respeito da prescrição estão dissociadas dos fundamentos da sentença a respeito. X - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto. XI - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei. XII - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores que decorrem de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional. XIII - Os pagamentos feitos em dinheiro a título de auxílio alimentação e adicionais noturno, transferência e periculosidade são base de cálculo de contribuição previdenciária, ante a natureza remuneratória dos mesmos. XIV - Não cabe alegar excesso de penhora em embargos; somente nos autos executivos. XV - As guias de recolhimentos juntadas aos autos não se prestam, por si sós, para mitigar a exequibilidade do título, pois não se sabe ao certo se dizem respeito aos valores em cobro. XVI - Apelo improvido. (Ap 00453494120074036182, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)."

Quanto ao indeferimento do bloqueio de ativos financeiros, em que pese o entendimento da Jurisprudência do E. STJ no sentido de que a constrição de bens da devedora apenas poderá ocorrer após a sua citação, *in casu*, verifica-se que houve o comparecimento espontâneo da executada para a regularização de sua representação processual, o que, nos termos do art. 239, § 1º, do CPC, "*supre a falta ou a nulidade da citação*".

Nesse sentido o seguinte julgado do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. PENHORA ON-LINE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE DO ATO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF. 1. O comparecimento espontâneo do agravante, como ocorre in casu, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa ao aproveitamento de ato processual cujo defeito formal não impeça que seja atingida sua finalidade. 2. Não havendo demonstração de prejuízo advindo da irregularidade formal, a nulidade não deve ser decretada. Aplica-se também o princípio "não há nulidade sem prejuízo". 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1347907/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 18/12/2012)."

Reforma-se, destarte, a decisão agravada para autorizar o bloqueio de ativos financeiros e para determinar o regular prosseguimento do feito executivo.

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011952-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SONDAMAR HIDROGEOLOGIA, SONDAGEM E MEIO AMBIENTE LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: WINSTON SEBE - SP27510

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. ATOS DE CONSTRUÇÃO. CITAÇÃO PRÉVIA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO.

- I - Constitui ônus do contribuinte ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA.
- II - Desnecessidade de detalhamento do fato gerador. Indicação do processo administrativo ou do auto de infração que é suficiente para garantir a validade do título executivo. Precedentes.
- III - Comparecimento espontâneo que supre a falta ou a nulidade da citação. Precedente.
- IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012238-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INDUSTRIA DE PREGOS SAO JORGE LTDA - ME, SILVIA CAVALCANTE DE JESUS BITTENCOURT, ANTONIO DIAS BITTENCOURT
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GUSTAVO MALACRIDA BITTENCOURT - SP269779

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012238-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PREGOS SAO JORGE LTDA - ME, SILVIA CAVALCANTE DE JESUS BITTENCOURT, ANTONIO DIAS BITTENCOURT
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GUSTAVO MALACRIDA BITTENCOURT - SP269779
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, acolhendo exceção de pré-executividade, foi determinada a exclusão dos sócios da executada do polo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, que os sócios foram incluídos no polo passivo da demanda após constatação por oficial de justiça da ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, aduzindo que "*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não exige a instauração de prévio processo administrativo para aferir a responsabilidade dos sócios gerentes, bastando a constatação por oficial de justiça de que a sociedade executada não mais se encontra no endereço constante em seu cadastro*" (ID. 3231109, fl. 06).

Em juízo sumário de cognição (ID 3540310) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de urgência.

O recurso foi respondido (ID 3552288).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012238-14.2018.4.03.0000

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de responsabilização de sócios para figurar no polo passivo da demanda.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"O Supremo Tribunal Federal, em decisão relatada pelo eminente Ministro Joaquim Barbosa, entendeu que os princípios do contraditório e da ampla defesa, que compõem o devido processo legal, devem ser aplicados no procedimento de responsabilização tributária:

"... Os princípios do contraditório e da ampla defesa aplicam-se plenamente à constituição do crédito tributário em desfavor de qualquer espécie de sujeito passivo, irrelevante sua nomenclatura legal (contribuintes, responsáveis, substitutos, devedores solidários etc)." (Ag Regimental no RE 608.426-PR, 2ª Turma, j. 04/10/2011, DJe de 21/10/2011)

Da decisão do STF, constata-se que a constituição do crédito tributário é um procedimento administrativo, nos termos em que fixados pelo legislador (art. 142 do CTN), sobre o qual repousam as garantias constitucionais que o princípio do devido processo legal alberga (Constituição Federal, art. 5º, incs. LIV e LV).

Vale dizer: a exigência de impossibilidade de inadimplemento do crédito tributário será identificada na execução fiscal, mas a culpa do apontado como responsável pelo estado de insolvência do contribuinte ou do substituto tributário terá que ser averiguada em processo de conhecimento.

Assim, no caso do art. 134 do CTN, deve ser aberto um procedimento administrativo para apurar a atuação culposa do responsável (terceiro), que tenha levado o contribuinte à insolvência em relação a um específico crédito tributário. A insolvência será verificada no processo de execução fiscal. Como a execução fiscal não é o local apropriado para a busca do direito - e sim para a satisfação do credor -, a única maneira de se dar cumprimento à Constituição Federal será a abertura de um procedimento administrativo, onde se iniciará com a informação da procuradoria fazendária da impossibilidade da obrigação tributária por parte do contribuinte, identificada no processo de execução fiscal. Em seguida, a autoridade processante dará início ao procedimento administrativo de responsabilização, notificando o apontado como responsável para se defender. O procedimento administrativo, a partir daí, deve ser processado nos termos da legislação. À execução fiscal, de seu turno, deve ser aplicado o art. 40 da Lei 6.830/80, ficando o executivo fiscal sobrestado até o término do procedimento administrativo ou da ocorrência da prescrição intercorrente, o que acontecer primeiro.

No caso do art. 135 do CTN, sua aplicação exige a realização, pelo apontado como responsável (terceiro) de um negócio jurídico lícito, em nome do contribuinte, mas contra seus interesses, que faça nascer uma obrigação tributária. Nesses casos deve o próprio contribuinte informar à Administração Tributária que referido negócio jurídico lícito, em seu nome, feriu a legislação que rege a conduta das pessoas relacionadas no mencionado artigo do CTN. Após, será instaurado um procedimento administrativo típico, nos termos da legislação de regência. Ao seu término, deverá ser constituído (ou revisto) o crédito tributário, em nome do responsável tributário (responsabilidade pessoal), se os fatos alegados ficarem provados, ou do contribuinte, acaso se julgue pela inaplicabilidade do art. 135 do CTN.

Por fim, na aplicação da Súmula 435 do STF, quando ficar provado, na execução fiscal, o encerramento irregular da sociedade, deve o procurador fazendário provocar o procedimento administrativo, enquanto a execução fiscal segue para o arquivo sobrestado (artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais), nos termos como ocorre na aplicação do art. 134 do CTN.

Diante do exposto, considerando que não foram respeitados os conteúdos mínimos contidos no princípio do processo legal (contraditório e ampla defesa), ante a ausência de procedimento de responsabilização, não há que se permitir o redirecionamento da cobrança executiva do contribuinte para o terceiro, razão pela qual determino a exclusão de SILVIA CAVALCANTE DE JESUS BITTENCOURT do polo passivo da execução fiscal. Remetam-se os autos ao SEDI para as devidas anotações.

Após, cumpra-se o determinado à fl. 78.

Deixo, por ora, de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da excipiente, tendo em vista que a questão sobre a "possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta" encontra-se suspensa, conforme determinado no REsp 135.8837/SP (Tema 961), submetido ao regime de recursos repetitivos (art. 1.037, II, CPC)."

De rigor a modificação da decisão agravada.

Uma primeira consideração a ser feita é que o precedente do Supremo Tribunal Federal mencionado na decisão recorrida foi firmado em autos de ação anulatória de débito fiscal ajuizada com alegação de cerceamento de defesa por "divergência de qualificação jurídica na esfera administrativa", ao passo que a hipótese dos autos é de execução fiscal no bojo da qual foi deferido pedido da exequente de redirecionamento do feito executivo por dissolução irregular (fls. 31 e 46 dos autos de origem), verificando-se pois que o julgado do STF não tratava da questão ora versada, ademais o juiz prolator da decisão indevidamente utilizando de forma vaga e genérica trecho pinçado do voto do Ministro Relator, de modo que não avulta efetivo fundamento de jurisprudência mas o que não passa de interpretação pessoal de julgado.

No mais, assevero que redirecionamento da execução por dissolução irregular não é matéria para prévio procedimento administrativo mas de apuração no feito executivo, configurando-se pela não localização do devedor em diligência de oficial de justiça no domicílio fiscal indicado, a decisão proferida confundindo e baralhando noções e reformada ficando.

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso para manter os sócios da executada no polo passivo da demanda.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

I. Caso que é de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que determinou a exclusão de sócios-gerentes do polo passivo da execução fiscal por entender necessário prévio procedimento administrativo.

II - Redirecionamento da execução por dissolução irregular que não é matéria para prévio procedimento administrativo mas de apuração no feito executivo, configurando-se pela não localização do devedor em diligência de oficial de justiça no domicílio fiscal indicado.

III. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, MARINEIDE GARCIA, ENIVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

OUTROS PARTICIPANTES: INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 35351891 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, MARINEIDE GARCIA, ENIVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

Advogados do(a) AGRVADO: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403, VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA

Advogado do(a) AGRVANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS1564700A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, MARINEIDE GARCIA, ENIVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA SEGURADORA S.A., contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP (ID. 1590243, fls. 1/4), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1808398) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS1564700A

AGRAVADO: SALVADOR LUIZ SALES, ANTONIA CREUZA MATEUS SALES, MARINEIDE GARCIA, ENERVAL ROBERTO MARIANO, LUCIMARA DE CASSIA OLIVEIRA MARIANO, ORIVAL FERREIRA LIMA, DIVA DA CUNHA LIMA, MARIA REGINA ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação judicial promovida por SALVADOR LUIZ SALES e OUTROS em face da CAIXA SEGURADORA S/A objetivando o recebimento de indenização securitária referente a contrato habitacional sob o fundamento de vícios de construção.

O feito foi ajuizado inicialmente junto à r. 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, que, em virtude de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568) declinou da competência para o presente juízo (fl. 569), nos termos do Enunciado n. 150 do Superior Tribunal de Justiça.

Com a devida vênia, a Justiça Federal é incompetente para processar e julgar o pedido, pois, embora a CEF tenha manifestado interesse em ingressar no processo (fls. 593/604), não tem legitimidade ad causam para figurar na presente relação processual. Fundamento.

Diversamente do alegado, o objeto da ação é a indenização securitária por vícios de construção em imóveis adquiridos através do SFH, tendo por seguradora (e ré no processo) uma pessoa jurídica de direito privado que, por sua vez, não atrai a competência da Justiça Federal (art. 109, inciso I, CF/88).

Os contratos habitacionais discutidos nesta ação sequer foram firmados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru.

Poder-se-ia cogitar na admissão da CEF no processo como gestora do FCVS, caso os seguros adjetos fossem do denominado "Ramo 66". Mas nem isso é evidenciado pelos documentos que instruem os autos, que não demonstram a natureza pública das apólices de seguro contratadas, tampouco o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Resalte-se que há tempos o STJ pacificou a matéria, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, CPC), consoante acórdão cuja ementa abaixo transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes". (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363/SC, Rel. NANCY ANDRIGHI, j. 10/12/2012).

Tal jurisprudência funda-se, sobretudo, no fato de que a CEF teria interesse jurídico em algumas controvérsias desse jaez, na medida em que o FCVS foi autorizado pela Lei nº 12.409/2011 a "assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009" (art. 1º, inciso I). Então, tal assunção dos direitos e obrigações só ocorre em relação aos contratos vinculados ao SH/SFH "que contava com garantia de equilíbrio permanente no âmbito nacional do Fundo" ou, em outras palavras, em relação a contratos de mútuo hipotecário com cobertura do FCVS, o que, repita-se, não está demonstrado no caso dos presentes autos.

Tão logo os autos vieram remetidos da r. Justiça Estadual, facultou-se à empresa pública federal a demonstração de que os contratos habitacionais objetos desta ação eram mesmo do "Ramo 66" como foi afirmado, o que demandaria demonstração de cobertura pelo FCVS, com a apresentação das apólices públicas (fls. 583 e 590).

Contudo, em sua manifestação de fl. 593, a CEF informou que não possuiria o documento que estaria sendo exigido por este Juízo.

Ora, a cobertura ou não do FCVS, fundo criado para liquidar saldos devedores de contratos vinculados ao SFH e quitados pontualmente pelos mutuários, não é presumida nem decorre de afirmação de qualquer seguradora que seja, ou mesmo da CEF. Não é uma opção da empresa pública ou do mutuário atribuir a um contrato habitacional a vantagem de ter a cobertura pelos recursos do referido Fundo de Compensação e Variação Salarial.

Assim, a afirmação de que haveria comprometimento do FCVS porque a área da caixa que cuida dos assuntos relacionados ao FCVS teria declarado não procede e não assegura aos contratos habitacionais discutidos nesta ação a cobertura pelo referido fundo e, como consequência, a natureza pública das apólices securitárias a ele relativas.

Dessa feita, acrescenta-se que não é a parte que decide se tem ou não legitimidade "ad causam", mas sim, o juízo, desde que demonstrada a vinculação dela ao direito material versado na demanda. E aqui, como já fundamentado, pela ausência de demonstração da cobertura do FCVS dos contratos habitacionais sub iudice e do comprometimento do referido fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, não há interesse jurídico da CEF no deslinde do feito, simplesmente porque não se demonstrou idoneamente que as apólices são do Ramo 66 (apólices públicas).

Portanto, reconheço a ilegitimidade passiva da CEF e, como consequência, a excluo da presente relação processual.

Tendo em vista que os autos vieram remetidos a este juízo federal por força de acórdão proferido pelo E. TJ/SP (fls. 559/568), em vez de devolver os autos, entendo seja necessário suscitar Conflito Negativo de Competência perante o E. STJ, nos termos do art. 105, CF/88 c.c. o art. 66, inciso II e 953, inciso I do NCPC. Expeça-se ofício instruído com cópia da presente decisão, da petição inicial e de todos os contratos habitacionais que a instruíram, da decisão de fl. 569, do v. acórdão de fls. 560/568, dos despachos de fls. 583 e 590 e da manifestação da CEF de fls. 593/604.

Intimem-se as partes (inclusive a CEF, que deverá posteriormente ser excluída dos cadastros deste processo), dê-se ciência ao r. juízo de direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo-SP (valendo-se de cópia desta decisão como ofício) e aguarde-se sobrestado o julgamento do Conflito de Competência."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tão logo os autos vieram remetidos da r. Justiça Estadual, facultou-se à empresa pública federal a demonstração de que os contratos habitacionais objetos desta ação eram mesmo do "Ramo 66" como foi afirmado, o que demandaria demonstração de cobertura pelo FCVS, com a apresentação das apólices públicas (fls. 583 e 590). Contudo, em sua manifestação de fl. 593, a CEF informou que não possuiria o documento que estaria sendo exigido por este Juízo. Ora, a cobertura ou não do FCVS, fundo criado para liquidar saldos devedores de contratos vinculados ao SFH e quitados pontualmente pelos mutuários, não é presumida nem decorre de afirmação de qualquer seguradora que seja, ou mesmo da CEF. Não é uma opção da empresa pública ou do mutuário atribuir a um contrato habitacional a vantagem de ter a cobertura pelos recursos do referido Fundo de Compensação e Variação Salarial. Assim, a afirmação de que haveria comprometimento do FCVS porque a área da caixa que cuida dos assuntos relacionados ao FCVS teria declarado não procede e não assegura aos contratos habitacionais discutidos nesta ação a cobertura pelo referido fundo e, como consequência, a natureza pública das apólices securitárias a ele relativas. Dessa feita, acrescenta-se que não é a parte que decide se tem ou não legitimidade "ad causam", mas sim, o juízo, desde que demonstrada a vinculação dela ao direito material versado na demanda. E aqui, como já fundamentado, pela ausência de demonstração da cobertura do FCVS dos contratos habitacionais sub iudice e do comprometimento do referido fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, não há interesse jurídico da CEF no deslinde do feito, simplesmente porque não se demonstrou idoneamente que as apólices são do Ramo 66 (apólices públicas)", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Em relação a agravante Maria Regina Alves da Silva não há cópia do contrato ou informação sobre a data da celebração e conforme a decisão agravada "os contratos habitacionais discutidos nessa ação sequer foram celebrados com a CEF, mas sim, com a Companhia de Habitação Popular de Bauru" desta forma não restou comprovado o interesse do ente público federal.

Em relação aos contratos celebrados em 01/12/1994 (Salvador Luiz Sales, Antonia Creuza Mateus Sales, Enerva Roberto Mariano, Lucimara de Cassia Oliveira Mariano, Orival Ferreira Lima e Diva Cunha Lima, ID. 1590238, fls. 1/16) com a Companhia de Habitação Popular de Bauru não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS.

Destaca-se que conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça o FESA é superavitário, além do que seus recursos somente serão utilizados em situações extraordinárias, de modo que se a CEF em tese pode comprovar o comprometimento do fundo deve fazê-lo com devida e específica demonstração infirmando tudo quanto aduzido pela Corte Superior, a tanto não se prestando os documentos juntados nos autos, a meu juízo insuficientes para autorizar entendimento afastando a avaliação feita no indicado recurso representativo de controvérsia considerando ser remota a hipótese de prejuízos ao FCVS à luz do mencionado parecer do TCU do qual se depreende que o FESA é superavitário e também porque a utilização de seus recursos depende do esgotamento daqueles derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras que segundo a decisão do TCU também são superavitários, convido mais uma vez, para destacar as noções fundamentais, transcrever no ponto o julgado "Em suma, o FCVS será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE SEGURO HABITACIONAL SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Conforme decidido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.091.393/SC, Relatora p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012, "O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior."

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013);

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Rel. Min.ª MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel.ª p/ Acórdão Min.ª NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).

2.- Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.

3.- A juntada de documento novo, objetivando demonstrar o comprometimento do FCVS, não é admitida nesta sede excepcional (CPC, art. 397 e RISTJ, art. 141, II).

4.- Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da agravante, incide, à hipótese, o óbice da Súmula 283/STF, ante a existência de fundamento inatocado no Acórdão recorrido.

5.- A discussão quanto à ausência de cobertura para os vícios de construção foi dirimida no Tribunal de origem mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame das circunstâncias fáticas da causa, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.

6.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Tribunal de Justiça "a quo" com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.

2. Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO, SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese. Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017)".

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS COM COBERTURA FCVS. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DO ADVENTO DA LEI N.º 7.682/88. INTERESSE JURÍDICO DA CEF NÃO CONFIGURADO. EXCLUSÃO DA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - No caso dos autos verifico que os contratos foram firmados em 01.04.78 e 30.04.78 (fls. 824/853).

IV - In casu, todos os contratos de mútuo foram firmados antes do advento da Lei n.º 7.682/88, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V - De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

VI - A CEF não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

VII - Reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal. Anulados os atos decisórios realizados pelo Juiz Federal.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2086885 - 0002175-18.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2018);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", as datas dos contratos de mútuo estão compreendidas dentro do período supramencionado. Entretanto, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida. Precedente desta C. Turma.

V - Os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588601 - 0017519-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVFS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lazaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573318 - 0029549-11.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 17/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016);

PROCESSO CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Consolidou-se no STJ a tese de que a CEF só deve integrar a lide nos casos relativos à indenização securitária nas hipóteses em que o contrato for celebrado no lapso de 02.12.88 a 29.12.09, bem como se houver vinculação do referido instrumento contratual com o FCVFS (a denominada apólice pública - ramo 66) e desde que fique comprovado documentalmente nos autos o comprometimento do FCVFS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

2 - Ilegitimidade da CEF. Sentença mantida. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668277 - 0014007-87.2009.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 19/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que “*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVFS*”, tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVFS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVFS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVFS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVFS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVFS por sua vez não patenteados nos autos..

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriighi na decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVFS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVFS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVFS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVFS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que ‘não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVFS)’ (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVFS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVFS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVFS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVFS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897-353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MACHI CAMPOS - SP273023, RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que não há comprovação de risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022922-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: AVELINO PAULA FREITAS, IVONE MARIA DE OLIVEIRA, MARIA ESTELA FAGUNDES CARDOSO, MINES CEZAR DE AGUIAR, VITOR FERREIRA DA SILVA, SEBASTIAO ORTEGA FILHO, TANIA DE JESUS LIMA RONDAO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogados do(a) AGRAVADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022922-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: AVELINO PAULA FREITAS, IVONE MARIA DE OLIVEIRA, MARIA ESTELA FAGUNDES CARDOSO, MINES CEZAR DE AGUIAR, VITOR FERREIRA DA SILVA, SEBASTIAO ORTEGA FILHO, TANIA DE JESUS LIMA RONDAO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogados do(a) AGRAVADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1431695) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1805377) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022922-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: AVELINO PAULA FREITAS, IVONE MARIA DE OLIVEIRA, MARIA ESTELA FAGUNDES CARDOSO, MINES CEZAR DE AGUIAR, VITOR FERREIRA DA SILVA, SEBASTIAO ORTEGA FILHO, TANIA DE JESUS LIMA RONDAO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449
Advogados do(a) AGRAVADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, conseqüentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação das indenizações devidas pelos seguros contratados junto aos financiamentos habitacionais.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

E, o julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp, resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Verifico que o caso em análise, com relação aos autores Avelino Paula Freitas, Ivone Maria de Oliveira, Mines Cezar de Aguiar e Vitor Ferreira da Silva, versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados, respectivamente, em 31/08/1980 (fl. 1111), 30/12/1984 (fl. 1125), 09/12/1985 (fl. 1118), e, 30/03/1982 (fl. 1112) - portanto, fora do período estipulado pelo citado acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Note-se que, em relação aos autores Maria Estela Fagundes Cardoso, Sebastião Ortega Filho e Tânia de Jesus Lima Rondão, conforme já consignado à fl. 1101, a CEF não manifestou possuir interesse (fls. 424/431), sendo, portanto, indiferente a data em que firmaram o contrato de mútuo habitacional.

Em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacionais firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Por outro lado, com relação aos autores Aldina de Andrade Barbosa, Antônio Palmeira e Wanda Elias Adolfo, constato que os contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, foram firmados, respectivamente, em 25/05/1998 (fl. 1103), 30/09/1992 (fl. 1110) e 30/03/1990 (fl. 1131), portanto, dentro do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009) - o que evidencia o interesse jurídico da CEF para intervir na presente ação.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, com relação aos autores Avelino Paula Freitas, Ivone Maria de Oliveira, Mines Cezar de Aguiar e Vitor Ferreira da Silva, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, porquanto os contratos foram celebrados quando as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, não admito a CEF e a União no polo passivo da lide. Note-se que, quanto aos autores Maria Estela Fagundes Cardoso, Sebastião Ortega Filho e Tânia de Jesus Lima Rondão, a CEF não manifestou interesse em intervir no feito (fls. 424/431).

Com relação aos autores Aldina de Andrade Barbosa, Antônio Palmeira e Wanda Elias Adolfo, vislumbro o interesse jurídico da referida empresa pública, porquanto os contratos foram celebrados quando as apólices públicas eram garantidas pelo FCVS. Além disso, há comprovação de que as apólices referentes a esses autores são públicas (fls. 1066, 1103/1109, 1110 e 1131/1136), bem como de que há déficit do Seguro Habitacional (FCVS), conforme documentos juntados aos autos (fls. 1052/1055).

Assim, quanto aos autores Aldina de Andrade Barbosa, Antônio Palmeira e Wanda Elias Adolfo, está evidenciado o interesse jurídico da CEF para intervir na presente ação, nos termos dos critérios fixados no acórdão prolatado pelo C. STJ, no EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC (Segunda Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 10/10/2012), razão pela qual admito-a como assistente simples e reconheço a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda apenas em relação a esses autores.

A União já se manifestou nos autos, no sentido de que é prescindível sua intervenção processual (fl. 1100v.).

Outrossim, a Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S/A deve permanecer no polo passivo da ação.

Intime-se a CEF para que, no prazo de quinze dias, traga aos autos documentos referentes à eventual extinção dos contratos firmados por Aldina de Andrade Barbosa, Antônio Palmeira e Wanda Elias Adolfo.

No mais, determino o desmembramento do Feito e, em relação a Avelino Paula Freitas, Ivone Maria de Oliveira, Mines Cezar de Aguiar, Vitor Ferreira da Silva, Maria Estela Fagundes Cardoso, Sebastião Ortega Filho e Tânia de Jesus Lima Rondão, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 1ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Por fim, defiro o pedido de justiça gratuita aos autores remanescentes (Aldina de Andrade Barbosa, Antônio Palmeira e Wanda Elias Adolfo).

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "verifico que o caso em análise, com relação aos autores Avelino Paula Freitas, Ivone Maria de Oliveira, Mines Cezar de Aguiar e Vitor Ferreira da Silva, versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, formados, respectivamente, em 31/08/1980 (fl. 1111), 30/12/1984 (fl. 1125), 09/12/1985 (fl. 1118), e, 30/03/1982 (fl. 1112) – portanto fora do período estipulado pelo citado acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. Note-se que, em relação aos autores Maria Estela Fagundes Cardoso, Sebastião Ortega Filho e Tânia de Jesus Lima Rondão, conforme já consignado à fl. 1101, a CEF não manifestou possuir interesse em intervir no feito (fls. 424/431)", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n° 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n° 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n° 4.380/64, até o advento da Lei n° 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n° 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forne nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em "31/08/1980 (fl. 1111), 30/12/1984 (fl. 1125), 09/12/1985 (fl. 1118), e, 30/03/1982 (fl. 1112)" entre a CEF e os agravados Avelino Paula Freitas, Ivone Maria de Oliveira, Mines Cezar de Aguiar e Vitor Ferreira da Silva, respectivamente, aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência ajuizada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando o posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 5º do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando o posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013).

Já em relação aos agravados Maria Estela Fagundes Cardoso, Sebastião Ortega Filho e Tânia de Jesus Lima Rondão nada a objetar a decisão agravada ao aduzir que "a CEF não manifestou interesse em intervir no feito (fls. 424/431)", desta forma, não restou comprovado o interesse do ente público federal.

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, execerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.' (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agrado regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022922-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: AVELINO PAULA FREITAS, IVONE MARIA DE OLIVEIRA, MARIA ESTELA FAGUNDES CARDOSO, MINES CEZAR DE AGUIAR, VITOR FERREIRA DA SILVA, SEBASTIAO ORTEGA FILHO, TANIA DE JESUS LIMA RONDAO, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS - CNPJ: 33.041.062/0001-09 (INTERESSADO)

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DA SILVEIRA RAMOS - SC21449

Advogados do(a) AGRAVADO: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos de contratos de financiamento imobiliário celebrados antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 e outros em que a CEF não manifestou interesse em intervir no feito. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000796-09.2017.4.03.6104

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000796-09.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias proporcionais, salário-maternidade, horas extras e reflexos, adicional de periculosidade, adicional noturno, gratificações, comissões e 13º salário, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida (Id 7133132) concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e férias proporcionais, deferindo o pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, nos termos do art. 89, da Lei nº 8.212/91, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal.

Recorre a União (Id 7133136) sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, também alegando a ausência de interesse processual no tocante às férias proporcionais, tendo em vista a não incidência da contribuição sobre referida verba em razão de disposição expressa de lei. Afirma que deixa de recorrer em relação à contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, nos termos da Nota PGFN nº 485/2016.

Apela também a impetrante (Id 7133138) aduzindo a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, horas extras e reflexos, adicional de periculosidade, adicional noturno, gratificações, comissões e 13º salário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 9246231, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção, requerendo o prosseguimento do feito.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000796-09.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RIBEIRA BEER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, registro o interesse processual da impetrante em relação à verba de férias proporcionais, anotando que o mero fato da existência de previsão legal excluindo determinadas verbas da base de cálculo da exação não infirma a hipótese de cobrança pela Administração, tanto que mesmo havendo disposição expressa não faltam exemplos de feitos em que a União sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre respectiva verba, por outro lado não comprovando a União a inexistência de cobrança.

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRESP 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidianda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR. Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE. Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal nas verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais."

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nitido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA);

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a reflexos no 13º salário, conforme precedentes do E. STJ e desta Corte, entendendo que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

Pedido de reconsideração recebido como Agravo regimental e improvido."

(STJ, RCD no REsp 784.690/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 02/03/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual devia o juiz ou tribunal se pronunciar. Também as inexistências materiais e os "erros evidentes" são sanáveis pela via dos embargos de declaração, consoante a jurisprudência e a doutrina (EDcl no REsp 1.359.259/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.5.2013, DJe 7.5.2013.).

2. "(...) Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária." (AgRg no REsp 1.535.343/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 11/09/2015.).

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, tão somente para fins de esclarecimentos.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1512946/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º PAGO EM DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

I - Incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio (indenizado), porquanto tal verba integra o salário de contribuição.

II - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1383237 / RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 1ª T, j. 03/03/2016, DJe 11/03/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INAPTIDÃO. 1. Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha consolidado jurisprudência no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial, relativamente à incidência da exação sobre o décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado, prevalece o entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. 2. Decisões monocráticas trazidas como paradigmas na divergência jurisprudencial invocada se mostram imprestáveis à caracterização do dissídio, nos termos dos arts. 546, inciso I, do Código de Processo Civil, 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.550/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T, j. 07/04/2015, DJe: 13/04/2015);

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal, no sentido de que é devida a incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 509334 - 0017148-48.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o REsp nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanhamento o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

IV - Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334437 - 0004477-13.2010.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. **Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.** 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: REsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante o primeiros quinze (15) dias de afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência.** Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nitido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, REsp nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contanto-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba"** (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, resalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quízena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE n° 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n° 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário n° 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE n° 565.160/SC e o Recurso Especial n° 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE n° 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Observe, no tocante às férias proporcionais, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. **Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas** (AgInt no REsp 158185/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. **O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária.** 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/2005 e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T, j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. **Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho** (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, rejeito o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, portanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS n. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmula n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS n° 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015).

Quanto ao pagamento do **salário-maternidade**, em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba, nesses termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

(....)

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(....)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

No tocante às verbas **horas extras e reflexos, adicional de periculosidade e adicional noturno**, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição previdenciária por terem referidas verbas natureza remuneratória, conforme se verifica dos precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. *Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".*

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. *Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).*

3. *Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.*

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. *Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,*

Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. *Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.*

6. *Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).*

7. *Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.*

8. *Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

CONCLUSÃO

9. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".*

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.*

2. *Agravo Regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. 1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação. 2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91. 3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas - extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária. 4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes. 6. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1149071, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 02.09.2010, p. DJE 22.09.2010, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS - EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. *Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.*

2. *Integram o conceito de remuneratória, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas - extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.*

(AgRg no AREsp 69658/DF, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 12.06.2012, DJe 20.06.2012, v.u.).

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 6. **O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.** 7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal ao qual se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. n.º 00047585020114036100, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23/01/2012, TRF3 CJ1 DATA:01/02/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a"). 4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. **Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.** 5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido".

(TRF 3ª Região, AI Proc. n.º 00175110620114030000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/12/2011, TRF3 CJ1 DATA:17/01/2012);

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. 1. **Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.** Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. n.º 00000372220114036111, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, TRF3 CJ1 DATA:09/01/2012).

Quanto às **comissões e gratificações** pagos pelo empregador, é firmado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, devido à sua natureza remuneratória, sobre essas verbas deve incidir a contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, TRABALHO NOTURNO, DIÁRIAS DE VIAGEM QUE ULTRAPASSEM 50% DA REMUNERAÇÃO, GORJETAS, COMISSÕES, PRÊMIOS, AJUDAS DE CUSTO E ABONOS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO. 1.

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. **A jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de adicional de horas extras, insalubridade, periculosidade, trabalho noturno, gorjetas, comissões, prêmios, ajudas de custo e abonos.** 3. No que tange às diárias de viagem que ultrapassem os 50% da remuneração mensal, há expressa previsão legal de inclusão delas no salário de contribuição (art. 28, § 8º, "a", da Lei n. 8.212/1991), não havendo por que se discutir a natureza ou destinação de tal verba, constituindo ela base de cálculo da contribuição previdenciária para o regime geral.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 1517074/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 15/09/2017);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.

3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto. Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário - maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

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

6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.

7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.

8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos".

(STJ, 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1098218, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/11/2009).

No mesmo sentido, são os precedentes desta E. Corte:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO. AVISO PRÉVIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS 15 (QUINZE) DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO ACIDENTE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213, DO STJ. POSSIBILIDADE. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, da importância paga nos 15 (quinze) dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente, do aviso prévio indenizado, das férias indenizadas e do seu abono pecuniário afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As horas extras, o salário-maternidade, os prêmios e as gratificações têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. O mandado de segurança configura via procedimental adequada ao reconhecimento do direito à compensação de valores indevidamente recolhidos, a teor da súmula 213, do Superior Tribunal de Justiça. 4. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração (LC n. 118/205), sendo os valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitado aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 5. Apelos e remessa oficial parcialmente providos".

(TRF3, AMS 00060215320124036110, Rel. Des. Fed. MAURICIO KATO, 5ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E AO SAT. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO EDUCAÇÃO E ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO. NATUREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória: aviso prévio indenizado, salário educação e abono assiduidade. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: férias gozadas, salário maternidade, gratificações eventuais, 13º salário, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. 3. Abono único: natureza da verba não demonstrada quanto à habitualidade. 4. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas. Apelação do contribuinte improvida".

(TRF3, AMS 00039798420144036102, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 1ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2015);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE DESCANSO SEMANAL REMUNERADO INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO; COMISSÃO SOBRE VENDAS; ADICIONAL NOTURNO; DESCANSO SEMANAL REMUNERADO SOBRE COMISSÕES; ABONO PECUNIÁRIO; 1/3 DE FÉRIAS; 1/3 DE ABONO PECUNIÁRIO; ADICIONAL DE FÉRIAS; DIFERENÇA 1/3 SOBRE FÉRIAS; 1/3 FÉRIAS MÊS SEGUINTE; GRATIFICAÇÃO; HORAS EXTRAS A 70% E HORAS EXTRAS A 110% E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".

2. Embora o pagamento de férias seja evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho, sendo intocável seu caráter remuneratório por tratar-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador, em relação à parcela recebida pelo empregado a título de adicional de um terço (1/3) das férias, atualmente as cortes superiores não vem emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

4. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

5. Tanto o adicional da hora extra tem essa natureza salarial que ganhou abrigo no inciso XVI do artigo 7º da Constituição que a ele se refere como "remuneração do serviço extraordinário", feita no percentual de 50% da remuneração da jornada normal de trabalho, no mínimo.

6. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de averbar que o adicional noturno é pago propter laborem com natureza de remuneração, destinado a remunerar o trabalho exercido no período normal que deveria ser dedicado ao repouso, e assim não deveria ser pago ao servidor inativo. Isso se deu no julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 383.282/DF, ocorrido em 17/12/2002, sob a relatoria do Ministro Mauricio Correa (DJ de 30/5/2003, p. 31).

7. Os valores pagos a título de repouso semanal remunerado possuem natureza remuneratória sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, eis que o salário não tem como pressuposto absoluto a prestação de trabalho.

8. No caso dos autos não se há como afastar a incidência tributária sobre abonos salariais, gratificações e comissão sobre vendas, devendo sobre elas incidir a exação, nos termos do artigo 457, § 1º, da CLT.

9. Já o abono de férias não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo empregado ao empregador, mas sim a indenizar a não fruição de férias por parte do empregado que opta, na forma do artigo 143, da CLT, por gozar tal direito em pecúnia, não devendo incidir a contribuição previdenciária.

10. O afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, in casu não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

11. No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

12. Agravos legais improvidos.

(TRF3, AMS nº 0012891-18.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1ª T., j. 24.07.2012, e-DJF3 02.08.2012).

Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, é devida contribuição previdenciária em relação ao 13º salário, reconhecendo-se sua natureza remuneratória, como se segue:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. SÚMULA 688 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CÁLCULO DA EXAÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA CENTRALMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Nos termos da jurisprudência desta colenda Corte: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula 688). 2. No tocante à forma de cálculo da exação, eventual ofensa à Carta Magna ocorreria de modo reflexo ou indireto, o que impede a abertura da via extraordinária. 3. Incidem, de mais a mais, no caso as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo regimental desprovido".

(STF, AI 647466 AgR/SP, rel. Min. Carlos Britto, 1ª T, j. 22.09.2009, DJe 23.10.2009);

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO) PAGA AOS EMPREGADOS. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. LEI Nº 8.212/91".

1. Contribuição para a seguridade social incidente sobre o décimo-terceiro salário. Legitimidade. A natureza da gratificação natalina é remuneratória e íntegra, para todos os efeitos, a remuneração do empregado, conforme estabelece a Súmula 207-STF. Recurso extraordinário não conhecido".

(STF, RE 260922/SC, rel. Min. Marco Aurélio, 2ª T, j. 30.05.2000, DJ 20.10.2000).

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDE A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA: RESP. 1.066.682/SP, REL. MIN. LUIZ FUX. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A 1a. Seção desta Corte Superior, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou no REsp. 1.066.682/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de 13o. salário. 2. No mais, a repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC/1973, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 110.184/CE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 30.10.2012 e AgRg no REsp. 1.267.702/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 26.9.2011. 3. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AIRES 201401066992, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/06/2017);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE: SALÁRIO-MATERNIDADE E PATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS GOZADAS. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. 1. Quanto à alegação de ofensa ao art. 535, II do CPC, inexistiu a violação apontada, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Não houve portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim um exame que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não configura vício da prestação jurisdicional. 2. A 1a. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras. 3. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016. 4. Também é entendimento consolidado na Seção de Direito Público desta Corte que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa ao 13o. salário e férias gozadas. Precedentes: AgRg no AREsp. 502.771/SC, Rel. Min. GURGEL DE FÁRIA, DJe 18.8.2016; AgInt no REsp. 1.585.720/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.8.2016. 5. Agravo Interno do contribuinte desprovido. ..EMEN:

(AIRES 201402648812, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2017);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, TRANSFERÊNCIA E PERICULOSIDADE. 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO. As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. - É devida a contribuição sobre horas extras, décimo terceiro e adicionais de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Apelação da impetrante desprovida. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas. (AMS 00025654420164036114, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO/ PERICULOSIDADE/ INSALUBRIDADE. DESCANÇO SEMANAL REMUNERADO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS E DOBRA DE FÉRIAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. AUXÍLIO MÉDICO, ODONTOLÓGICO E FARMACÊUTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NATUREZA NÃO SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. O c. STJ reconheceu a natureza salarial das férias gozadas, do salário-maternidade, do adicional de horas-extras, do adicional noturno/periculosidade/insalubridade, do descanso semanal remunerado e do décimo terceiro salário, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. 2. "Em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (Resp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 3. Em sede de recurso representativo de controvérsia, houve o c. STJ por fixar entendimento no sentido de que as verbas relativas ao auxílio doença/acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado revestem-se de caráter indenizatório, pelo que não há falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie. 4. Relativamente aos valores pagos a título de férias indenizadas, dobra de férias, abono pecuniário de férias, auxílio-educação e auxílio médico, odontológico e farmacêutico, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, e alíneas, da Lei nº 8.212/91). 5. Por sua vez, quanto ao vale transporte pago em pecúnia, a própria Lei nº 7.418/85, em seu artigo 2º, prevê sua natureza não salarial. 6. Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições de mesma espécie e destinação, observada a prescrição quinquenal (data do ajuizamento da ação), nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas (conforme decidido no Resp 1.164.452/MG). 7. Quanto à correção monetária do montante a restituir, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.112.524/DF e do REsp nº 1.111.175/SP, conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos, assentou o entendimento de ser a taxa SELIC aplicável exclusivamente a partir de 01/01/1996, sem cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou de juros. 8. Apelo da União desprovido. Apelação da impetrante e remessa oficial parcialmente providas. (AMS 00067263620164036102, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2017).

Quando à compensação, registro que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE DA DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1.....

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(STJ, REsp nº 1164452/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 25/08/2010, DJe 02/09/10).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAL, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAL, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União para reforma da sentença no tocante à contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 170-A, do CTN e art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e nego provimento ao recurso da impetrante, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS E REFLEXOS, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL NOTURNO, GRATIFICAÇÕES, COMISSÕES E 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, salário-maternidade, horas extras e reflexos, adicional de periculosidade, adicional noturno, gratificações, comissões e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

IV - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União Federal, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019412-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1212637) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda, aduzindo, ainda, a legitimidade da União Federal.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1798421) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019412-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto o descabimento de exame da pretensão de concessão da justiça gratuita por não ter sido apreciada na decisão recorrida, cuja análise neste momento redundaria em interdita supressão de instância, cabendo ainda ressaltar que a parte agravante recolheu as custas deste recurso (ID. 1212615).

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrichi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 2ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Fls. 243/245: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial nº 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no REsp 390.204/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO PONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUILMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucressora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS se será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliente isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em dezembro/1982 (ID. 1212637, fl. 4), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), sendo, portanto, inviabilizado seu ingresso na lide.

No sentido do exposto, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-Lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

(...)

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

(...)

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114.);

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNLÃO COMO ASSISTENTE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "A união, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico." (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

2. Matéria submetida ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010);

ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNLÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.

4. Hipótese em que o Tribunal "a quo" admitiu a intervenção da união no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.

5. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)";

Nesta linha de interpretação precedentes desta Corte entendendo pela inadmissibilidade de intervenção da União nos casos da espécie:

"CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNLÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CIRCULAR SUSEP Nº 08/1995. EXCLUSÃO DE COBERTURA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual "nas ações relativas à imóvel financiado pelo regime do SFH, não é necessária a presença da União como litisconsorte passivo porque, com a extinção do BNH, a competência para gerir o Fundo passou à CEF, cabendo à União, pelo CMN, somente a atividade de normatização, o que não a torna parte legítima para a causa" (REsp 1171345/MG, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/05/2010).

II - Não há que se falar em prescrição eis que o Colendo STJ assentou que, em se tratando de contratos firmados no âmbito do SFH, o prazo prescricional da pretensão à indenização por danos decorrentes de vícios de construção é de 20 (vinte) anos.

III - Os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade da apelante, conforme Circular SUSEP nº 08, de 18/04/1995.

IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2126463 - 0000611-54.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

IV - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação da demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos.

V - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580410 - 0007378-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2016)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriahi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019412-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

IV - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-73.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TELMA DE SOUZA FLORES PAULON
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CRISTIANO ROSSA - MS20275
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-73.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TELMA DE SOUZA FLORES PAULON
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CRISTIANO ROSSA - MS20275
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por TELMA DE SOUZA FLORES PAULON contra sentença que, nos autos de mandado de segurança, objetivando ordem judicial para que a autoridade impetrada abstenha-se de revisar ato de concessão de aposentadoria com base na Orientação Normativa n. 16/2013, obstando seu retorno às atividades funcionais, **denegou** a segurança.

Apela a impetrante pleiteando a reforma da sentença, ao argumento principal de que a Orientação normativa n. 16 de 23.03.2013 não poderia retroagir para revogar a interpretação anterior quanto à conversão do tempo de serviço especial em comum posta no art. 9º da ON n. 10 de 05.11.2010. Invoca o desrespeito ao princípio do *tempus regit actu*, do ato jurídico perfeito e da irretroatividade da norma interpretativa mais gravosa.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000765-73.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TELMA DE SOUZA FLORES PAULON
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CRISTIANO ROSSA - MS20275
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a apelante reforma da sentença que denegou segurança que objetivava ordem judicial para que a autoridade impetrada se abstivesse de revisar ato de concessão de aposentadoria com base na Orientação Normativa n. 16/2013, obstando seu retorno às atividades funcionais.

Conforme dispõe o Art. 1º da Lei 12.016/2009, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

A sentença não merece reforma.

No caso dos autos, a impetrante não demonstrou a ilegalidade narrada na inicial.

Para o deslinde da controvérsia, importa observar entendimento pacífico na jurisprudência no sentido de que o ato de aposentadoria do servidor público configura ato administrativo complexo, que só se aperfeiçoa com a manifestação ulterior do Tribunal de Contas da União.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE PENSÃO. REVISÃO PELO TCU. ATO COMPLEXO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

I - É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que a decadência do art. 54 da Lei 9.784/1999 não se consuma no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o julgamento de sua legalidade pela Corte de Contas, vez que o ato de concessão da aposentadoria é juridicamente complexo, que se aperfeiçoa apenas com o registro na Corte de Contas.

Confira-se: AgInt nos EDcl no REsp 1624449/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 e AgInt no REsp 1648871/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017 II - Na hipótese, o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco por meio da Decisão Monocrática TC nº 8052/2015 proferida nos autos do TC nº 1503920-1 tomou nula a Portaria nº 252/2015 de concessão de aposentadoria do recorrente pela FCCR, assim, não se há falar em extinção do direito da Administração de rever o ato de aposentadoria em questão.

III - Ademais, é firme o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que não ocorre a decadência do direito da Administração Pública em adotar procedimento para equacionar ilegal acumulação de cargos públicos, uma vez que os atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo. Neste sentido: AgInt no REsp 1667120/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 10/11/2017.

IV - No tocante à alegada violação da coisa julgada, observa-se que na primeira ação mandamental ajuizada pelo recorrente - Processo nº 0032078-46.1993.8.17.0001 - a segurança foi concedida exclusivamente para anular parcialmente o Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela FUNDARPE, a partir da documentação, para que se pudesse conferir ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa, mais especificamente, para se manifestar acerca de documentação protocolada de forma superveniente durante o PAD, não tratando da legalidade ou não da acumulação pretendida.

V - Quanto à legalidade da acumulação de cargos, igualmente não merece acolhimento o pleito recursal, uma vez que, conforme pontuado pela Corte a quo, as atividades realizadas pelo Impetrante não permitem a equiparação do cargo técnico da FCCR com o de professor, dada a ausência de previsão legal para tanto. O fato de, eventualmente, o impetrante ministrar cursos de combate e prevenção de incêndio não tem o condão de equiparar as atividades, de modo a obstar o direito pleiteado.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 55.692/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 12/09/2018)

Diante de tal compreensão, restam enfraquecidos os argumentos do apelo, uma vez que o ato em pauta não se havia ainda ultimado, razão pela qual não há cogitar de retroatividade ilícita de interpretação administrativa ou mesmo violação a ato jurídico perfeito, inexistindo, na espécie, relação juridicamente consolidada a proteger.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. LEGALIDADE DA Orientação normativa n. 16 de 23.03.2013.

- O ato de aposentadoria do servidor público configura ato administrativo complexo, que só se aperfeiçoa com a manifestação ulterior do Tribunal de Contas da União.

- Diante de tal compreensão, restam enfraquecidos os argumentos do apelo, uma vez que o ato em pauta não se havia ainda ultimado, razão pela qual não há cogitar de retroatividade ilícita de interpretação administrativa ou mesmo violação a ato jurídico perfeito, inexistindo, na espécie, relação juridicamente consolidada a proteger.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015006-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: JOANA DE SOUZA

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015006-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: JOANA DE SOUZA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 3437058, fls. 158/160) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3601980) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015006-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: JOANA DE SOUZA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"JOANA DE SOUZA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma.

A caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais - FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólices públicas (Ramo 66), f. 282.

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência.

Decido.

Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

A CEF informou que o contrato pertence ao Ramo 66 (apólice pública), f. 272.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66)"; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a sua entrada em vigor" (EDcl nos EDcl no REsp 1091393- 2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Registre-se que esse entendimento mantém-se mesmo depois da alteração introduzida pela Lei nº 13.000/2014, autorizando a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente o FCVS. Ora, se esse Fundo passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988, sua representante somente poderia atuar em tais contratos.

E diante de pedidos de intervenção da União em processos similares, registro que pela mesma razão - irretroatividade da Lei nº 7.682/88 -, a União possui interesse jurídico em intervir como assistente tão somente nos contratos firmados no referido período.

Como se vê, desde que preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 282).

Quanto à segunda, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foram firmados em 06/1984 (f. 283), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de substituição da seguradora e, ainda, o de assistência formulado pela Caixa Econômica Federal. Nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 14ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Anotem-se as procurações de fls. 522-4. Oportunamente, encaminhem-se os autos àquele Juízo.

Intimem-se e cumpra-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Como se vê, desde que preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rejeitada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 282). Quanto à segunda, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foram firmados em 06/1984 (f. 283), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgrRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgrRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n.º 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 06/1984 (ID. 3437057, fl. 31), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl no EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS NºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015006-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: JOANA DE SOUZA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000004-04.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GERALDO JOAO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN COSTA DE PAULA - SP299027-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GASPARINHO LOTERIAS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: CRISLENE APARECIDA RAINHA DA SILVA SOUSA - SP234973-A, CLEONICE PEREIRA DE ANDRADE MARTINS - SP253144-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000004-04.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GERALDO JOAO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN COSTA DE PAULA - SP299027-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GASPARINHO LOTERIAS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: CRISLENE APARECIDA RAINHA DA SILVA SOUSA - SP234973-A, CLEONICE PEREIRA DE ANDRADE MARTINS - SP253144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por GERALDO JOÃO TEIXEIRA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando, em síntese, a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos materiais e morais decorrente do não pagamento do prêmio do concurso 1.677 da Mega-Sena.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e condenou o autor ao pagamento das custas e de honorários advocatícios em favor das rés, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a execução dos mesmos condicionada à alteração da situação financeira da parte autora, conforme disposto no artigo 98, § 3º do Novo Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora juntada nos documentos 25266876 e 25266877.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000004-04.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GERALDO JOAO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN COSTA DE PAULA - SP299027-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GASPARIÑO LOTERIAS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: CRISLENE APARECIDA RAINHA DA SILVA SOUSA - SP234973-A, CLEONICE PEREIRA DE ANDRADE MARTINS - SP253144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser mantida.

O apelante objetiva a responsabilização da ré Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, alegando, em síntese, que não recebeu o prêmio do concurso 1677 da Mega-Sena, uma vez que a funcionária da lotérica, na qual foi tentar receber o prêmio, escondeu seu bilhete.

Inicialmente, no tocante à inversão do ônus da prova, tem-se que inaplicável ao presente caso, na medida em que ausente o requisito necessário para tanto, a saber, a verossimilhança das alegações da parte autora, a teor do disposto do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

No mais, da análise dos autos, denota-se que, a teor do conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, não há comprovação do fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que a autora não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, ficando, por tais razões, mantida a r. sentença tal como lançada.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. (...)

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a amulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trouxer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).

6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir, pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).

7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador, evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriam mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.

8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

(...)

13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesses patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a amulação de sentença proferida nos termos da lei.

Muito bem expôs o magistrado singular, *verbis*:

"Consta, dos autos, somente a cópia do bilhete, que o autor afirma que foi subtraído dele. Ora, o bilhete de loteria é pago ao seu portador, desde que não tenha sido preenchido o verso do cartão, com os dados do beneficiário. O autor não comprovou ter preenchido o verso do seu bilhete e também não comprovou as alegações apresentadas em sua inicial. As rés, ao contrário, afirmaram que o bilhete indicado na inicial foi pago e que não há prova de que o autor tenha comprado dois bilhetes do mesmo concurso, nem que compareceu a uma agência da CEF e não conseguiu resgatar seu prêmio, em razão da apresentação de um documento de identidade antigo. Cabia ao autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito. É o que estabelece o artigo 373, I do Código de Processo Civil. Não tendo, o autor, se desincumbido satisfatoriamente deste ônus, a improcedência se impõe."

Assim, inexistiu conduta ilícita da ré a ser indenizada.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento:19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo* devem ser majorados em 2% (dois por cento), observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CIVIL. INDENIZAÇÃO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO. ARTIGO 373, INCISO I, DO NCPC. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.

I - A teor do conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, não há comprovação do fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que a autora não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, ficando, por tais razões, mantida a r. sentença tal como lançada.

II - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

III - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

IV - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018934-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1188600), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda. Postula a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3467735) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018934-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, melhor analisando a pretensão de concessão da gratuidade da justiça e considerando a existência de precedentes desta Corte reconhecendo a "miserabilidade jurídica" da empresa agravante (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589710 - 0018849-39.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 e TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 576554 - 0002753-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 10/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016), defiro o benefício para o processamento do presente recurso, nos termos do art. 98, §5º do CPC..

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andriighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se vieram sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendia dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer: não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 4ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Antes, porém, diante da renúncia de fls. 423/426, intime-se a ré pessoalmente para regularizar sua representação processual.

No mais, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 387/395) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 428/430: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da justiça gratuita.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"), e que no caso dos autos não se verifica a existência de elementos que comprovem a impossibilidade de o agravante promover o pagamento das despesas do processo, ainda com registro de que, segundo precedente da Turma, "o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade" (AI 00347932320124030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015), indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Em relação ao pedido de inclusão da CEF e da União Federal no polo passivo da lide, neste juízo sumário de cognição não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse e respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andriighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) **o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) a FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da 1.ª Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Fortemente nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/12/1982 (ID. 1188426, fl. 01), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, a potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andriighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018934-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ILZA REGINA DEFILIPPI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1222675, fls. 01/06), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1536477) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ILZA REGINA DEFILIPPI

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cãnone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 4ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Antes, porém, diante da renúncia de fls. 423/426, intime-se a ré pessoalmente para regularizar sua representação processual.

No mais, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 387/395) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 428/430: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial nº 1.091.363/SC: AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o **potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS]' (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/12/1982 (ID. 1222666, fl. 39), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDeI nos EDeI no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide com assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriqui a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andriighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 50682604 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ILZA REGINA DEFILIPPI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1222675, fls. 01/06), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1536477) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ILZA REGINA DEFILIPPI

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, conseqüentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cãnone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 4ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Antes, porém, diante da renúncia de fls. 423/426, intime-se a ré pessoalmente para regularizar sua representação processual.

No mais, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 387/395) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 428/430: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/12/1982 (fl. 291) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n.º 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 343-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucussora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o **potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliente isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/12/1982 (ID. 1222666, fl. 39), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)";

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011571-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OSWALDO ZUCOLOTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP (Tema 981), que tramitam sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1221885) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 244260) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, conseqüentemente, da competência para processar e julgar o presente feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época

receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 2ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Fls. 243/245: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indeferio o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela I. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será amealhado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da I. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/12/1982 (ID. 1221886, fl. 36), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Nelvan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1983 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como asseitou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013).

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º *Apermite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.*

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LETTE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011572-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JOAO ZUCCOLOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP (Tema 981), que tramitam sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005191-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TROFINO INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, julgando prejudicado o Agravo Interno de ID.2778829.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008736-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO, CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO, CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Jundiaí, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LETTE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132.101

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 50682607 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1221885) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 244260) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LEITE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monoarbitrária da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embarcante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se vieram sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 2ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Fls. 243/245: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte autora.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 12/1982 (fl. 155) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da 1.ª Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS só será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/12/1982 (ID. 1221886, fl. 36), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgada em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgamento dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgamento, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionado o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013).

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que “*compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que ‘não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)’ (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS NºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. “Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal” (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgrRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019626-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: ARNALDO LETTE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014411-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: NIVALMIX LOJA DE DEPARTAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A
AGRAVADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de liminar. Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso. Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026356-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: A B C MOTORS LTDA, MERCANTIL DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de liminar. Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso. Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1229110), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1536488) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 9ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Por fim, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 355/370) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 371/373 e 387/389: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados das partes.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Federal de Seguros S/A contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de esaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda. Postula a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da justiça gratuita.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"), e que no caso dos autos não se verifica a existência de elementos que comprovem a impossibilidade de o agravante promover o pagamento das despesas do processo, ainda com registro de que, segundo precedente da Turma, "o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade" (AI 00347932320124030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015), indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Em relação ao pedido de inclusão da CEF e da União Federal no polo passivo da lide, neste juízo sumário de cognição não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente" e que "No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG-00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (RESP 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da I. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliente isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 1229110), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerrreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrihgi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSUAL CIVIL

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004064-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO - SP130267-N
AGRAVADO: COMPANHIA DE ALIMENTOS GLÓRIA, FERNANDO ANTONIO DA CAMARA FREIRE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S
Advogado do(a) AGRAVADO: HERMANN GLAUCO RODRIGUES DE SOUZA - SP174883-A

D E C I S Ã O

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP (Tema 981), que tramitam sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016837-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: PAULISPELL INDUSTRIA PAULISTA DE PAPEIS E PAPELÃO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA - SP33345
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

ID. 1309930: Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998, "caput", do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: PRIME SISTEMAS DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 50682610 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1229110), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1536488) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, conseqüentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cãnone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 9ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Por fim, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 355/370) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 371/373 e 387/389: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados das partes.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Federal de Seguros S/A contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda. Postula a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da justiça gratuita.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"), e que no caso dos autos não se verifica a existência de elementos que comprovem a impossibilidade de o agravante promover o pagamento das despesas do processo, ainda com registro de que, segundo precedente da Turma, "o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade" (AI 00347932320124030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015), indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Em relação ao pedido de inclusão da CEF e da União Federal no polo passivo da lide, neste juízo sumário de cognição não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente" e que "No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial nº 1.091.363/SC, AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 1229110), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS NºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECURSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019764-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

- I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.
- II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.
- III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.
- IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006734-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AGRICO DE PAULA - SP215306, THABATA RODRIGUES SANTOS - SP202190
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006734-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AGRICO DE PAULA - SP215306, THABATA RODRIGUES SANTOS - SP202190
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ CARLOS TEIXEIRA** contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, consistente no restabelecimento da remuneração correspondente àquela de Segundo-Tenente, na medida em que não restou caracterizada decadência do poder-dever da Administração Pública em anular seus atos administrativos.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) o termo inicial para a contagem do prazo decadencial do artigo 54, §1º, da Lei nº 9.784/99 é setembro de 2010, quando ele passou a receber valor a maior, contestado pela Administração Pública; (ii) como o ato administrativo de revogação do benefício foi publicado em 29/12/2015, já se havia operado a decadência; (iii) o *periculum in mora* está demonstrado diante do fato de ele ser pessoa de idade avançada que sofre de neoplasia maligna, o que lhe acarreta gastos de elevada monta; (iv) com a diminuição de seus proventos, suas condições materiais de vida serão afetadas.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 753582).

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006734-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AGRICO DE PAULA - SP215306, THABATA RODRIGUES SANTOS - SP202190
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

A ação em comento visa ao restabelecimento de proventos de inatividade que foram anulados pela Administração Pública militar por vício de legalidade, já que não seria permitido ao agravante receber remuneração equivalente àquela do posto de Primeiro-Tenente.

Cabe esclarecer que os atos administrativos gozam de presunção relativa de legitimidade e legalidade, de modo que podem ser anulados quando se demonstrar violação aos limites legais. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE REMUNERAÇÃO. LEI ESTADUAL FLUMINENSE 1.206/87. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. AGRAVO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO DESPROVIDO. 1. Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte, nos casos em que a pretensão envolve o pagamento de vantagem pecuniária e não tiver sido negado o próprio direito reclamado, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas tão somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. 2. As vantagens pecuniárias decorrentes da Lei Estadual Fluminense 1.206/87, se amoldam mensalmente ao patrimônio jurídico do Servidor Público, razão pela qual é inarredável a incidência da Súmula 85 deste Tribunal Superior. 3. Além disso, trata-se de ato omissivo da Administração, que não concedeu aos ora agravados, Servidores do Poder Judiciário, o reajuste concedido aos demais Servidores do Estado pela Lei Estadual Fluminense 1.206/87, após a declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte da exclusão dos integrantes do Poder Judiciário. 4. A ausência de pagamento do reajuste aos agravados não configura ato lesivo de efeito único como cre o recorrente, mas omissão da Administração em efetuar o correto pagamento, sendo certo que o prazo prescricional não pode ter início sem que se opere a inequívoca ciência da parte no tocante à violação à sua esfera de direitos individuais a motivar a pretensão judicialmente perquirida. 5. Um dos mais importantes atributos do ato administrativo é a sua presunção de legalidade, motivo pelo qual não se pode apenar, de modo algum, o Servidor que, ao não perceber determinada vantagem econômica em seus proventos, não aja de imediato ação judicial. É cediço que o Servidor cre na boa-fé da Administração Pública, o que o conduz a não travar uma relação de desconfiança para com os entes públicos. 6. Recurso Especial do ESTADO DO RIO DE JANEIRO a que se nega provimento. ..EMEN: (RESP 201402897469, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/03/2016 ..DTPB:..)”. (Grifo nosso)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO REFIS. LEI 9.964/2000. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. -O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. -Como é cediço, o parcelamento instituído pela Lei n.º 9.964/2000 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. -A Lei n.º 9.964/2000, em seu artigo 5º, estabelece as hipóteses de exclusão do parcelamento. -Os atos da Administração Pública gozam de presunção de legitimidade, veracidade e legalidade, sendo, portanto, ônus da impetrante elidir tal presunção, ou seja, a não ocorrência do fato ensejador da exclusão do REFIS. -No caso concreto, a própria apelante confessa inexistência de cadastro perante a Receita Federal da atividade secundária de locação de imóveis, a qual veio se tornar a atividade principal da empresa impetrante, sem que houvesse a reificação até a data da exclusão da empresa do REFIS em 23 de setembro de 2013 (fls. 94/103). -Destarte, apenas o pagamento das parcelas do parcelamento não tem o condão de manter a empresa no programa, visto que confessou que a atividade fim de comércio de alimentos (supermercado) estava paralisada e que a sua receita decorre de aluguéis provenientes da locação de imóveis, a qual não faz parte de seu objeto social (conforme informado e registrado perante a Fazenda Nacional ao tempo de sua exclusão do REFIS). -In casu, não vislumbro qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, excluiu a apelante no programa de parcelamento. -Apelação improvida. (AMS 00057139220134036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)”. (Grifo nosso)

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LEI 8.112/90. SEPAT. SEPAI. MINISTÉRIO DA SAÚDE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. SUPRESSÃO DE ADICIONAL. POSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. 1. As situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados pela parte recorrente serão apreciados em conformidade com as normas do Código de Processo Civil de 1973, consoante determina o art. 14 da Lei n.º 13.105/15. 2. O adicional de insalubridade, devido aos servidores que, de forma contínua e habitual, exponham-se a agentes tóxicos, químicos, biológicos ou radioativos, com risco à saúde e à vida, é considerado vantagem propter laborem, de caráter precário e eventual, aplicável somente enquanto persistam os riscos que lhe dão causa, consoante se depreende da disciplina contida no art. 68, §2º, da Lei n.º 8.112/90. 3. Eliminado o risco ou a situação que deu causa ao pagamento do adicional, tal verba deve ser suprimida, porquanto não se socorre à Administração a manutenção de pagamentos tidos por indevidos. Precedentes do STJ e desta Corte Regional Federal. 4. Servidor público não possui direito adquirido às parcelas que compõem sua remuneração, as quais podem ser alteradas ou suprimidas pelo ente administrativo, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. 5. O ato administrativo que determina a supressão de determinadas parcelas remuneratórias, porquanto indevidas, possui presunção de legalidade e legitimidade, de modo que quaisquer provas tendentes a desconstituí-la devem vir inequivocamente constituídas nos autos. Precedentes. 6. Recurso de apelação improvido. (AC 00078259120094036100, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)”. (Grifo nosso)

No presente caso, o agravante alega que a Administração Pública militar procedeu à anulação do ato administrativo quando já se havia operado o prazo decadencial de cinco anos, nos termos dos artigos 53 e 54 da Lei nº 9.784/99. O principal ponto controvertido é determinar qual teria sido, efetivamente, o termo inicial para a contagem do aludido lapso.

Conforme a decisão agravada, o termo inicial é a data da publicação da portaria que concedeu a melhoria de reforma, 27/12/2011. O agravante alega que o termo inicial deve ser setembro de 2010 (fl. 25), quando teria recebido valor correspondente ao soldo de Primeiro-Tenente pela primeira vez. No entanto, à primeira vista, no aludido documento não consta qualquer informação a respeito da majoração do valor do benefício.

Portanto, o agravante não logrou apresentar elementos hábeis a desconstituir a presunção de legalidade do ato administrativo atacado, não tendo se desincumbido do ônus processual previsto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Posteriormente, há uma série de documentos a demonstrar que o agravado está em tratamento médico contra neoplasia maligna e contra gonartrose, e que sofreu enfarto agudo do miocárdio. Todavia, os poucos comprovantes de gastos, além de não serem de elevada monta, não estão sequer confrontados com outros dispêndios, o que afasta a urgência alegada por ele.

Não se demonstrou, por fim, a presença de perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nem parece que seu intento (restabelecimento dos vencimentos anteriores) será infrutífero caso se abra a possibilidade de a parte agravada pronunciar-se previamente à decisão deste relator, malgrado a natureza alimentar da verba em análise.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE PROVENTOS DE INATIVIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. DIVERGÊNCIAS. Ação visa ao restabelecimento de proventos de inatividade que foram anulados pela Administração Pública militar por vício de legalidade. Presunção relativa de legitimidade e legalidade dos atos administrativos. O principal ponto controvertido é determinar qual teria sido, efetivamente, o termo inicial para a contagem do lapso decadencial previsto nos arts. 53 e 54 da Lei nº 9.784/99. Agravante não logrou apresentar elementos hábeis a desconstituir a presunção de legalidade do ato administrativo atacado, à luz do art. 373, I, do CPC/2015. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019396-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019396-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1638577, fls. 6/11), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda. Postula a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3462004) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019396-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, melhor analisando a pretensão de concessão da gratuidade da justiça e considerando a existência de precedentes desta Corte reconhecendo a "miserabilidade jurídica" da empresa agravante (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 589710 - 0018849-39.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 e TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 576554 - 0002753-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 10/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016), defiro o benefício para o processamento do presente recurso, nos termos do art. 98, §5º do CPC.

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi: (...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa: (...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se veriam sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 12.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial (v.g. STJ - CC 115399 - Min. RAUL ARAUJO - DJe de 20/03/2012; e, CC 00035144419974030000 - TRF da 3ª Região - JUIZ CONVOCADO HIGINO CINACCH - DJU de 16/08/2007).

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 9ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Por fim, os pedidos de justiça gratuita e de suspensão do processo em razão da liquidação extrajudicial da ré (fls. 355/370) serão apreciados pelo Juízo competente.

Fls. 371/373 e 387/389: Anote-se e observe-se quanto aos novos advogados das partes.

Intimem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Federal de Seguros S/A contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda. Postula a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da justiça gratuita.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"), e que no caso dos autos não se verifica a existência de elementos que comprovem a impossibilidade de o agravante promover o pagamento das despesas do processo, ainda com registro de que, segundo precedente da Turma, "o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade" (AI 00347932320124030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015), indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Em relação ao pedido de inclusão da CEF e da União Federal no polo passivo da lide, neste juízo sumário de cognição não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contrato de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmado em 29/06/1984 (fl. 264) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente" e que "No que tange à necessidade de inclusão da União na condição de assistente da ré Federal Seguros S/A, com base no art. 4º, da Lei nº 5.967/70, nos termos em que vem sendo requerido nos casos da espécie, cumpre observar que referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo STF no RE nº 79.107, não havendo, portanto, determinação legal que justifique o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial nº 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no REsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à **legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita** ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram **apólices públicas e garantia pelo FCVS**. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (RESP 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o **potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS**; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debatido caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 1638577, fl. 9), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)."

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019396-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: IRELAINE DA SILVA RODRIGUES LINS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação da demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 3447686) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3601980) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, melhor analisando a questão da gratuidade da justiça e considerando a existência de precedentes desta Corte reconhecendo a "miserabilidade jurídica" da empresa agravante (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589710 - 0018849-39.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 e TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 576554 - 0002753-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 10/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016), defiro o benefício para o processamento do presente recurso, nos termos do art. 98, §5º do CPC.

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma.

A caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais - FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólices públicas (Ramo 66), f. 299.

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência.

Decido.

Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

À f. 294, a CEF informou que o contrato pertence ao Ramo 66 (apólice pública).

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66)"; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a sua entrada em vigor" (EDcl nos EDcl no REsp 1091393-2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Registre-se que esse entendimento mantém-se mesmo depois da alteração introduzida pela Lei nº 13.000/2014, autorizando a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente o FCVS. Ora, se esse Fundo passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988, sua representante somente poderia atuar em tais contratos.

E diante de pedidos de intervenção da União em processos similares, registro que pela mesma razão - irretroatividade da Lei nº 7.682/88 -, a União possui interesse jurídico em intervir como assistente tão somente nos contratos firmados no referido período.

Como se vê, desde que preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 299).

Quanto à segunda, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foi firmado em 06/1984 (f. 300), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de substituição da seguradora e, ainda, o de assistência formulado pela Caixa Econômica Federal. Nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Anote-se a procaução de f. 539. Ao SEDI para retificação da autuação para constar Federal Seguros S/A em Liquidação Extrajudicial. Após, encaminhem-se os autos àquele Juízo.

Intimem-se e cumpra-se. Oportunamente, encaminhem-se os autos àquele Juízo."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Inicialmente, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da justiça gratuita.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"), e que no caso dos autos não se verifica a existência de elementos que comprovem a impossibilidade de o agravante promover o pagamento das despesas do processo, ainda com registro de que, segundo precedente da Turma, "o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade" (AI 00347932320124030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015), indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Em relação ao pedido de inclusão da CEF e da União Federal no polo passivo da lide, neste juízo sumário de cognição não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foi firmado em 06/1984 (f. 300), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), inclusive no que se refere à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF (RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114; AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n.º 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 06/1984 (ID. 3447686), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou em suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N°S 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NEIDE BARBADO - MS14805-B, PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SCI17387-A
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 3463478, fls. 167/169) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3601980) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma.

A caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais - FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólices públicas (Ramo 66), f. 299.

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência.

Decido.

Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

À f. 294, a CEF informou que o contrato pertence ao Ramo 66 (apólice pública).

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - delem interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66)"; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a sua entrada em vigor" (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1091393-2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Registre-se que esse entendimento mantém-se mesmo depois da alteração introduzida pela Lei nº 13.000/2014, autorizando a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente o FCVS. Ora, se esse Fundo passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988, sua representante somente poderia atuar em tais contratos.

E diante de pedidos de intervenção da União em processos similares, registro que pela mesma razão - irretroatividade da Lei nº 7.682/88 -, a União possui interesse jurídico em intervir como assistente tão somente nos contratos firmados no referido período.

Como se vê, desde que preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção (f. 299).

Quanto à segunda, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foi firmado em 06/1984 (f. 300), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de substituição da seguradora e, ainda, o de assistência formulado pela Caixa Econômica Federal. Nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Anote-se a procuração de f. 539. Ao SEDI para retificação da atuação para constar Federal Seguros S/A em Liquidação Extrajudicial. Após, encaminhem-se os autos àquele Juízo.

Intimem-se e cumpram-se. Oportunamente, encaminhem-se os autos àquele Juízo. "

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro que se pretende a cobertura, foi firmado em 06/1984 (f. 300), de sorte que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Desta forma, não há interesse jurídico da CEF em intervir no feito", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrihgi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual social é o aproveitamento dos atos praticados.⁷

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 06/1984 (ID. 3463478, fls. 167/169), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerrada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser trimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl no REsp 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)";

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDEMNIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1.º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENCIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decencial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A
AGRAVADO: MARI LUCY APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: SIBELE SENA CAMPELO - RJ65112

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001980-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, ELIA CUSTODIO NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001980-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, ELIA CUSTODIO NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 260506) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 293759) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001980-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, ELIA CUSTODIO NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"ELIA CUSTODIO NOGUEIRA ajuizou a presente ação contra a FEDERAL DE SEGUROS S/A, pretendendo a condenação da ré, a título de indenização, a lhe pagar o valor necessário à reparação de seu imóvel financiado pelo SFH ou de todos os danos porventura consertados pela mesma. A Caixa Econômica Federal, na condição de representante do Fundo de Compensações de Variações Salariais - FCVS, manifestou interesse em ingressar na lide em substituição à Seguradora ou como assistente simples, alegando tratar-se de apólice pública (Ramo 66), fls. 314-320.

O Juízo Estadual, a quem foi inicialmente distribuída a ação, declinou da competência (fls. 445-6). A autora interpôs agravo de instrumento (fls. 371-86), obtendo provimento (fls. 414-8).

A CEF opôs embargos declaratórios, que foram rejeitados; e recurso especial, cujo seguimento foi negado (fls. 420-31).

Os autos foram encaminhados a este Juízo.

Deferi o pedido de assistência com a ressalva que o caso seria reexaminado após o término dos embargos de declaração interpostos nos REsp 1.091.393 e 1.091.363 (f. 445-6).

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu que "nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66)"; EDcl nos EDcl no REsp 1091393 - 2008/0217717-0 de 14/12/2012.

A CEF interpôs novos embargos. Afastando-os, a relatora arguiu que "(...) pelo mesmo raciocínio construído quanto à aplicabilidade da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11, prevalece a irretroatividade da Lei nº 7.682/88, de maneira que o FCVS somente passou a garantir os contratos firmados após a sua entrada em vigor" (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1091393-2008/0217717-0 de 13/08/2014).

Conforme mencionado naquela decisão, preenchidos os requisitos fixados pelo STJ, o interesse jurídico da CEF em atuar como representante do FCVS seria na qualidade de assistente simples, pelo que fica rechaçada a pretensão de substituir a seguradora, sua primeira opção.

No mais, o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 29.06.1984 (f. 20), pelo que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Ademais, a parte autora impugnou essa pretensão (f. 466).

Registre-se que a intervenção autorizada pelo art. 1º da Lei 13.000/2014 não altera a questão, pois, conforme mencionado, o FCVS passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988.

Logo, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide como assistente.

Destaque-se, ainda, que essa questão foi abordada pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul ao rejeitar os embargos de declaração opostos pela CEF (f. 421) à decisão que deu provimento ao recurso da autora, declarando a competência da Justiça estadual (f. 417). Posteriormente, essa corte negou seguimento ao recurso especial interposto por essa empresa (f. 431).

Como se vê, não havia fundamento para a remessa dos autos a este Juízo Federal.

Assim, conforme ressaltado na decisão de fls. 445-6, indefiro o pedido da CEF para substituir a Federal Seguros S.A, bem como para atuar como sua assistente e, nos termos da Súmula 150 do STJ, determino a devolução do processo ao Juiz de Direito da 5ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, MS.

Intimem-se e cumpram-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão de fls. 14/16 (Id 260506), pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "o contrato habitacional e, em decorrência, o de seguro, foram firmados em 29.06.1984 (f. 20), pelo que não estão compreendidos no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, quando, nos termos das decisões mencionadas, a empresa pública poderia ingressar nas ações securitárias como assistente simples. Ademais, a parte autora impugnou essa pretensão (f. 466). Registre-se que a intervenção autorizada pelo art. 1º da Lei 13.000/2014 não altera a questão, pois, conforme mencionado, o FCVS passou a garantir os contratos firmados após a entrada em vigor da Lei 7.682/1988. Logo, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007800-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKÁTSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e recebo o recurso sem atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrihgi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, 'porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desidiosa ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 29/06/1984 (ID. 260507, fl. 19), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a temporariedade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controversada no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)“.

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que “*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

“19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que “não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)” (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.” (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001980-13.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, ELIA CUSTODIO NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CAROLINE DEMOURA DA SILVA - SP405257, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A
AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257
AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA SEGURADORA SA contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Santos/SP (ID. 1892643, fls. 1/4) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3082781) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Foi interposto agravo interno.

É o relatório.

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Vistos.

Compulsando os autos, verifico que a presente ação foi encaminhada a este juízo por força de decisão proferida na Justiça Estadual sobre as condições de ingresso da Caixa Econômica Federal nas demandas em que se discute a cobertura da apólice do seguro habitacional vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação.

No entanto, o r. posicionamento ali exposto cede à atual orientação do E. Superior Tribunal de Justiça formada no âmbito dos EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), assentou a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal, bem como da União e, por conseguinte, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os feitos desta natureza.

Com efeito. A empresa pública tem postulado seu ingresso em tais lides em razão de sua condição de administradora do Seguro Habitacional, mantido pelo FESA, que, na eventualidade de insuficiência de recursos para pagamento das indenizações, é garantido pelo FCVS - integrado por contribuições dos mutuários, instituições financeiras e dotação orçamentária da União.

Vale ressaltar, no entanto, que o litígio recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Note-se que, até a edição da MP 1.671, em 25/06/1998, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH.

Todavia, no período entre a edição da MP 1.671/98 até a MP 478/2009, isto é, de 25/06/1998 a 28/12/2009, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por Apólice Pública quanto por Apólice Privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/ SFH, por força do artigo 2º:

"Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Após a publicação da MP 478, em 29/12/2009, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/ SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Saliente-se que a eventual circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e ainda de que tenha sido estipulada em relação a ele a Apólice Pública de Seguro Habitacional - como era a regra no SFH até 1998, não implica a necessária intervenção da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, eis que houve um período em que foi admitida a portabilidade de tais apólices públicas para o setor privado.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do EDcl nos EDcl no REsp 1091393/ SC, fixou entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide. Segue ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

Nesse sentido, decidiu a 2ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento da Apelação Cível n. 00011094-24.2012.4.03.6104, que teve como Relator o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, cuja ementa se transcreve:

"APELAÇÃO – PROCESSUAL CIVIL – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA – CONTRATO FIRMADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88 – INTERVENÇÃO – INTERESSE DA CEF NÃO CONFIGURADO – EXCLUSÃO DA LIDE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL – RECURSO DESPROVIDO.

I – O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC consolidou entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice – FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

III – Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 a 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

IV- "In casu", o contrato de mútuo firmado em 01.0.1981, portanto, favor do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V- Apelação desprovida. Sentença anulada".

In casu, há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período.

Ademais, consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeito ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado.

Diante do exposto, não merece maiores digressões a discussão sobre a intervenção da Caixa Econômica Federal ou da União na presente lide, pois a jurisprudência formada em sede de embargos de declaração nos embargos de declaração ao REsp. n.º 1091393/SC e exarada no âmbito de recurso representativo de controvérsia consolidou-se no sentido de não haver interesse jurídico que justifique a intervenção na espécie.

Assim sendo, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação, porquanto não encartada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal.

Proceda a Secretaria à digitalização dos autos para devolução à Justiça Estadual (Vara de origem), com nossas homenagens.

Após, arquivem-se.

Int. "

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período" e que "consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeto ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n.º 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 343-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucussora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 01/04/1981 (ID. 1892642, fl. 9), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EdCl nos EdCl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitária.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Nelvan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR. LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N.º 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)”.
Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Agravo de instrumento desprovido e agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e julgar prejudicado o agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

OUTROS PARTICIPANTES: INTERESSADOS: UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID: 50684182 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA SEGURADORA SA contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Santos/SP (ID. 1892643, fls. 1/4) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3082781) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Foi interposto agravo interno.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257
AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Vistos.

Compulsando os autos, verifico que a presente ação foi encaminhada a este juízo por força de decisão proferida na Justiça Estadual sobre as condições de ingresso da Caixa Econômica Federal nas demandas em que se discute a cobertura da apólice do seguro habitacional vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação.

No entanto, o r. posicionamento ali exposto cede à atual orientação do E. Superior Tribunal de Justiça formada no âmbito dos EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), assentou a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal, bem como da União e, por conseguinte, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os feitos desta natureza.

Com efeito. A empresa pública tem postulado seu ingresso em tais lides em razão de sua condição de administradora do Seguro Habitacional, mantido pelo FESA, que, na eventualidade de insuficiência de recursos para pagamento das indenizações, é garantido pelo FCVS - integrado por contribuições dos mutuários, instituições financeiras e dotação orçamentária da União.

Vale ressaltar, no entanto, que o litígio recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Note-se que, até a edição da MP 1.671, em 25/06/1998, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH.

Todavia, no período entre a edição da MP 1.671/98 até a MP 478/2009, isto é, de 25/06/1998 a 28/12/2009, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por Apólice Pública quanto por Apólice Privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/ SFH, por força do artigo 2º:

"Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Após a publicação da MP 478, em 29/12/2009, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/ SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Saliente-se que a eventual circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e ainda de que tenha sido estipulada em relação a ele a Apólice Pública de Seguro Habitacional - como era a regra no SFH até 1998, não implica a necessária intervenção da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, eis que houve um período em que foi admitida a portabilidade de tais apólices públicas para o setor privado.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do EDcl nos EDcl no REsp 1091393/ SC, fixou entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide. Segue ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.”

Nesse sentido, decidiu a 2ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento da Apelação Cível n. 00011094-24.2012.4.03.6104, que teve como Relator o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, cuja ementa se transcreve:

“APELAÇÃO – PROCESSUAL CIVIL – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA – CONTRATO FIRMADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88 – INTERVENÇÃO – INTERESSA DA CEF NÃO CONFIGURADO – EXCLUSÃO DA LIDE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL – RECURSO DESPROVIDO.

I – O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice – FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

III – Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 a 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

IV- “In casu”, o contrato de mútuo firmado em 01.0.1981, portanto, favor do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V- Apelação desprovida. Sentença anulada”.

In casu, há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período.

Ademais, consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeto ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado.

Diante do exposto, não merece maiores digressões a discussão sobre a intervenção da Caixa Econômica Federal ou da União na presente lide, pois a jurisprudência formada em sede de embargos de declaração nos embargos de declaração ao REsp. nº 1091393/SC e exarada no âmbito de recurso representativo de controvérsia consolidou-se no sentido de não haver interesse jurídico que justifique a intervenção na espécie.

Assim sendo, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação, porquanto não encartada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal.

Proceda a Secretaria à digitalização dos autos para devolução à Justiça Estadual (Vara de origem), com nossas homenagens.

Após, arquivem-se.

Int.”

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

“Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que “há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período” e que “consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeto ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado”, por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENEI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.”

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrigli, in verbis:

“II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n° 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n° 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n° 4.380/64, até o advento da Lei n° 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n° 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questione sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS se será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistia interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 01/04/1981 (ID. 1892642, fl. 9), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO. NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Bruz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1.º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrihgi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1.º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1.º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n.º 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial n.º 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula n.º 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n.º 13.000/2014, que incluiu o art. 1.º-A, §§ 1º a 10, da Lei n.º 12.409/2011 (AgRg no AREsp n.º 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo n.º 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBETRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUCTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005181-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a resguardar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Agravo de instrumento desprovido e agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e julgar prejudicado o agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005065-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN, BENEDITA MARIA MERLIN, UNIAO FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005065-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN, BENEDITA MARIA MERLIN, UNIAO FEDERAL, CAIXA SEGURADORA SA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Santos/SP (ID. 1886679, fls. 1/3) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 3085798) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005065-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN, BENEDITA MARIA MERLIN, UNIAO FEDERAL, CAIXA SEGURADORA SA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Vistos.

Compulsando os autos, verifico que a presente ação foi encaminhada a este juízo por força de decisão proferida na Justiça Estadual sobre as condições de ingresso da Caixa Econômica Federal nas demandas em que se discute a cobertura da apólice do seguro habitacional vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação.

No entanto, o r. posicionamento ali exposto cede à atual orientação do E. Superior Tribunal de Justiça formada no âmbito dos EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), assentou a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal, bem como da União e, por conseguinte, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os feitos desta natureza.

Com efeito. A empresa pública tem postulado seu ingresso em tais lides em razão de sua condição de administradora do Seguro Habitacional, mantido pelo FESA, que, na eventualidade de insuficiência de recursos para pagamento das indenizações, é garantido pelo FCVS - integrado por contribuições dos mutuários, instituições financeiras e dotação orçamentária da União.

Vale ressaltar, no entanto, que o litígio recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Note-se que, até a edição da MP 1.671, em 25/06/1998, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH.

Todavia, no período entre a edição da MP 1.671/98 até a MP 478/2009, isto é, de 25/06/1998 a 28/12/2009, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por Apólice Pública quanto por Apólice Privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/ SFH, por força do artigo 2º:

"Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Após a publicação da MP 478, em 29/12/2009, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/ SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Saliente-se que a eventual circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e ainda de que tenha sido estipulada em relação a ele a Apólice Pública de Seguro Habitacional - como era a regra no SFH até 1998, não implica a necessária intervenção da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, eis que houve um período em que foi admitida a portabilidade de tais apólices públicas para o setor privado.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, fixou entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide. Segue ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

Nesse sentido, decidiu a 2ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento da Apelação Cível n. 00011094-24.2012.4.03.6104, que teve como Relator o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, cuja ementa se transcreve:

"APELAÇÃO – PROCESSUAL CIVIL – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA – CONTRATO FIRMADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88 – INTERVENÇÃO – INTERESSA DA CEF NÃO CONFIGURADO – EXCLUSÃO DA LIDE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL – RECURSO DESPROVIDO.

I – O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC consolidou entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice – FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

III – Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 a 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

IV- "In casu", o contrato de mútuo firmado em 01.0.1981, portanto, favor do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

V- Apelação desprovida. Sentença anulada".

In casu, há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período.

Ademais, consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeto ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado.

Diante do exposto, não merece maiores digressões a discussão sobre a intervenção da Caixa Econômica Federal ou da União na presente lide, pois a jurisprudência formada em sede de embargos de declaração nos embargos de declaração ao REsp. nº 1091393/SC e exarada no âmbito de recurso representativo de controvérsia consolidou-se no sentido de não haver interesse jurídico que justifique a intervenção na espécie.

Assim sendo, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação, porquanto não encartada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal.

Proceda a Secretaria à digitalização dos autos para devolução à Justiça Estadual (Vara de origem), com nossas homenagens.

Após, arquivem-se.

Int."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "há elementos nos autos demonstrando que a parte autora celebrou contrato de financiamento em 01/04/1981 (id 1832824 - fl. 47), o qual contou com cobertura do FCVS. Entretanto, não há prova suficiente apta a demonstrar que referido instrumento além de estar vinculado à apólice pública (ramo 66), não foi objeto portabilidade para o setor privado, essa admitida em determinado período" e que "consolidou-se orientação pretoriana no sentido de ser competência da Justiça Estadual processar e julgar ações nas quais se discute a indenização securitária decorrente do contrato do seguro adjeto ao de mútuo hipotecário regido pelo SFH, no tocante à cobertura por danos físicos no imóvel, sem qualquer repercussão no contrato de financiamento em si e sem afetar o FCVS, inclusive na sua vertente do FESA, cujo comprometimento sequer restou abordado", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH' (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que 'se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças' (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS se será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, 'podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas' (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 01/04/1981 (ID. 1886594, fl. 137), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide com assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)".

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de n.º 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que “*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*”, tendo o artigo 2.º da referida Lei ressalvado que “*A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas*”, que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andriighi a decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que 'não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)' (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDel nos EDel no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005065-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CLAUDIO MERLIN, BENEDITA MARIA MERLIN, UNIAO FEDERAL, CAIXA SEGURADORA SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024

Advogado do(a) AGRAVADO: ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a resgatar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que os contratos de financiamentos imobiliários foram celebrados antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID. 1337338), pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de exaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1790853) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada matéria de seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Trato da questão relativa ao interesse processual da Caixa Econômica Federal e da União em ingressar no processo onde se trava discussão entre seguradora e mutuário, e, consequentemente, da competência para processar e julgar o presente Feito, a fim de se evitar a prática de atos nulos por este Juízo.

O pedido de intervenção da CEF se pauta na sua condição de administradora do Sistema Financeiro de Habitação e, portanto, de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que, a despeito de possuir patrimônio próprio, é suprido também por recursos orçamentários da União - residindo neste fato o eventual interesse do ente público federal.

Então, o interesse jurídico da CEF e da União em intervir na relação processual estabelecida nestes autos, entre seguradora e mutuário, residiria na possibilidade de o FCVS vir a ser afetado, para satisfação da indenização devida pelo seguro contratado junto ao financiamento habitacional.

A questão ora posta, ante a sua relevância e a multiplicidade de demandas a seu respeito, foi objeto de Recurso Especial nº 1.091.363-SC, processado no Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ - sob o rito dos recursos repetitivos.

Os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional restaram assim fixados, no voto da Ministra Nancy Andrighi:

(...)

O julgamento dos EDcl nos EDcl no citado REsp resultou na seguinte ementa:

(...)

Ressalte-se que os Embargos de Divergência opostos pela Caixa Seguradora tiveram o seguimento negado por decisão monocrática da Vice-Presidente, Ministra Laurita Vaz, mantida por unanimidade pela Corte Especial, em sede de Agravo Regimental, em 16/09/2015.

Assim, por questão de política judiciária, voltada a uniformizar a interpretação da legislação federal, entendo que também a decisão em primeira instância deve buscar seguir os parâmetros fixados pela referida Corte Superior.

Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (fls. 157v., 158, 241, 242v. e 243 - referentes aos autores Ana Godoy Martinez e Arlei Dias Santos - fl. 114) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente.

Por outro lado, em que pese a propositura da ação ter se dado após a edição da MP 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, entendo que a referida norma é inconstitucional, conforme entendimento explanado (a título de argumentação e não integrante da tese repetitiva ali julgada), pela Ministra Nancy Andrighi, que passo adotar como fundamentação para decidir:

"uma análise perfunctória da MP nº 513/10 e da Lei nº 12.409/11 - realizada apenas a título de argumentação, sem a pretensão de incorporar essa discussão ao julgamento - aponta para a sua inconstitucionalidade, pois, nos termos do art. 165, 9º, da CF/88, normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos, são matérias a serem tratadas exclusivamente por Lei Complementar.

Mas não é só. Os dispositivos legais em questão jamais poderão ser interpretados de modo a que produzam efeitos retroativos, para que o FCVS, fundo de natureza pública, garanta obrigações passadas, obrigações essas consubstanciadas em sinistros já consolidados e de responsabilidade das companhias privadas de seguro - entre elas a embargante - que à época receberam contraprestação financeira para assumir esse ônus e agora não podem, simplesmente, relegá-lo em detrimento dos cofres públicos.

Jamais houve a intenção do legislador de impor uma substituição superveniente de legitimidade passiva, que além de criar uma situação de absoluta insegurança jurídica, violadora de atos jurídicos perfeitos, representaria injustificável prejuízo para os mutuários, que se vieram sujeitos a uma mudança artificial e induzida de competência de natureza absoluta - portanto improrrogável - com resultados potencialmente desastrosos para o trâmite dos seus processos.

Oportuno, nesse ponto, o teor dos debates realizados em plenário durante a votação da própria MP nº 513/10, que deixam claro o alcance que o legislador pretendeu dar à norma, com manifestação expressa acerca da necessidade de respeito ao princípio da irretroatividade das leis, cânone do Estado de Direito".

Assim, considero que as disposições desta norma, além de formalmente inconstitucionais, não devem atingir os contratos de financiamento e de seguro habitacional firmados até a data da sua publicação, bem como as ações judiciais que versarem sobre eles, preservando-se o interesse público e as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito, asseguradas pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88. Vale dizer, não deve o FCVS ser comprometido diretamente com indenizações de ações judiciais do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) propostas contra sociedades privadas de seguro, a custa do Erário.

Todavia, cumpre ainda destacar o disposto no 7º, do art. 1º-A da Lei nº 12.409/11 (incluído pela Lei nº 13.000/14), que afirma: "Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual" - o que ocorre no presente caso.

Diante do exposto, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 1 2.409/2011, de modo a afastar a intervenção automática da CEF no presente Feito; bem como, não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública, enquanto gestora do FCVS, porquanto o contrato fora celebrado quando as apólices públicas não eram garantidas pelo fundo (fora do período de 02/12/1988 a 29/12/2009), não admito a CEF e a União no polo passivo da lide.

Frise-se que, nos termos da Súmula 224 do STJ, uma vez excluído da lide o ente federal, cuja presença levou o Juízo Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

Observe, por fim, que a r. decisão proferida pelo STJ no caso específico dos autos (fls. 389v/394), é justamente no sentido de que compete a este Juízo a análise do interesse do ente público federal na relação processual, nos termos da Súmula 150 do STJ.

Ante o exposto, declino da competência para processar o presente Feito, em favor da 6ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, para onde determino o retorno dos autos, sob as cautelas legais.

Antes, porém, à SEDI para regularização do polo ativo, eis que nestes autos figuram como autores apenas Ana Godoy Martinez e Arlei Dias dos Santos (fl. 114).

Fls. 399/402: anote-se e observe-se quanto aos novos advogados da parte ré.

Intimem-se."

Embargos de declaração opostos foram rejeitados por decisão proferida nos seguintes termos:

"Tratam-se de embargos de declaração contra a decisão proferida às fls. 403/405, nos quais a ré/embargante alegou omissão quanto às seguintes questões: ausência de decisão definitiva no REsp nº 1.091.363/SC, prestação do risco de comprometimento do FCVS (Lei nº 13.000/14), e, ao fato de que os contratos assinados antes de 02/12/1988, por si só, não afastam o interesse da CEF em integrar o feito (fls. 408/414).

É o relatório. Fundamento e decido.

Como se sabe, os embargos de declaração têm cabimento para o juiz ou tribunal esclarecer obscuridade, contradição, erro material ou omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar de ofício ou a requerimento, referentes à decisão judicial recorrida, nos termos do art. 1.022, do CPC.

De uma análise dos autos, verifico que a decisão objeto da presente impugnação não apresenta o vício apontado ou quaisquer dos outros que a tornem passível de correção. A referida decisão tratou adequadamente do tema, expondo seu entendimento frente à situação fática dos autos, estando claramente exposto o motivo pelo qual afastou a intervenção automática da CEF na presente ação, bem como não vislumbrando o interesse jurídico da referida empresa pública na lide.

Desta forma, é possível verificar que a questão fática e jurídica existente nos autos foi devidamente analisada pelo Juízo, que expôs seu entendimento de forma clara e precisa, não havendo qualquer contradição ou omissão a ser sanada. Ademais, cumpre ressaltar que, à luz da jurisprudência pacífica (e atual) do Superior Tribunal de Justiça e, ao contrário do sustentado pela ré/embargante, a data da celebração do contrato de mútuo dentro do período compreendido entre 02/12/1988 e 29/12/2009, é um dos critérios cumulativos definidos por aquela e. Corte para o reconhecimento do interesse jurídico da CEF nos casos da espécie.

A respeito, transcrevo excerto da r. decisão proferida no REsp 1485098 pelo Min. AURÉLIO BELLIZZE em 31/05/2017:

Desse modo, verifica-se que, nos julgamentos acima transcritos, foram definidos os critérios cumulativos para reconhecimento do interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples e, por consequência, atrair a competência da Justiça Federal quais sejam: a) nos contratos celebrados de 2/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/1988 e da MP nº 478/2009; b) o instrumento estar vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais FCVS (apólices públicas, ramo 66); e c) demonstração documentada pela instituição financeira de que há apólice pública, bem como de que ocorrerá o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de ato anterior.

Ao que se depreende, o preenchimento dos requisitos supracitados não foi demonstrado nos autos, o que afasta a existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.

Diante do exposto, conheço do recurso especial para negar-lhe provimento. Publique-se.

Por fim, caso a ré/embargante discorde do entendimento que levou este Juízo a decidir dessa forma, deverá valer-se do recurso necessário e dirigido ao Órgão competente.

Assim sendo, conheço os embargos de declaração opostos, aos quais nego provimento, nos termos da fundamentação supra.

Intinem-se."

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Tendo em vista citado acórdão do C. STJ, verifico que o caso em análise versa sobre contratos de mútuo habitacional, com cobertura securitária SH/SFH, firmados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (fls. 157v., 158, 241, 242v. e 243 - referentes aos autores Ana Godoy Martínez e Arlei Dias Santos - fl. 114) - portanto, fora do período estipulado pelo acórdão do C. STJ (02/12/1988 a 29/12/2009); não configurando, dessa forma, interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente", por outro lado militando contra a pretensão recursal entendimento da jurisprudência dominante (Recurso Especial n.º 1.091.363/SC; AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013; AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013), reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP n: 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrih, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

Isso ocorre, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.'

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e **nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.**

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, verifica-se que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em 01/10/1983 e 12/11/1984 (ID. 1337362, fls. 75/76), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a temporariedade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl no EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Inaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)."

Por fim, anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi a decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS NºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCP. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese.

Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCP invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior, pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais.

Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECURSA EM DENENZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N.

13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp n.

1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrichi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
AGRAVADO: ANA GODOY MARTINEZ, ARLEI DIAS DOS SANTOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

- I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.
- II - Hipótese dos autos em que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.
- III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.
- IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY e outro, contra decisão do Juízo da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP que, em sede de ação de Embargos de Terceiro ajuizada em face de Alexandre Zanelatto e outro, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a reforma da decisão agravada e a concessão de efeito suspensivo, para o deferimento de tutela de urgência que lhes assegure a manutenção da posse e propriedade do imóvel, o qual arremataram em leilão realizado pela CEF em 17/06/2010.

Afirma-se que a decisão que indeferiu a tutela antecipada acarreta situação vexatória aos agravantes, uma vez que a arrematação do imóvel em leilão foi perfeita e acabada, contudo o registro de propriedade foi anulado, sem que pudessem se defender.

Para melhor compreensão da controvérsia, foram as partes agravadas instadas à manifestação, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Apresentada a contraminuta e documentos pelas partes agravadas.

Face a posterior juntada de cópia da decisão judicial proferida nos autos da ação consignatória movida pela Caixa Econômica Federal em face das partes agravantes, AC nº0010402-37.2012.4.03.6100, foram intimadas as partes agravantes para manifestação.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurgem-se as partes agravantes em face da decisão assim fundamentada:

“(...) A parte autora pleiteia a antecipação da tutela jurisdicional visando a manutenção da posse e propriedade de imóvel arrematado em leilão extrajudicial realizado pela CEF, ora ameaçado por decisão judicial que anulou o leilão por descumprimento das formalidades do Decreto-lei 70/66.

Decido.

Anulado o leilão extrajudicial restam anulados também a arrematação e os atos notariais subsequentes.

Assim, a arrematação realizada pela parte autora não possui mais validade legal, carecendo, assim, de título válido de posse ou propriedade.

INDEFIRO, portanto, o pedido de antecipação da tutela.(...)”

Depreendem-se dos autos do presente recurso, a informação de que na data de 17/06/2010 o imóvel objeto da matrícula de nº 117417 do 15º CRI da Capital foi arrematado pelas partes agravantes, em leilão promovido pela Caixa Econômica Federal.

Observa-se, através de informação anotada na matrícula do imóvel, que referido bem fora dado em hipoteca pelos então proprietários Alexandre Zanelatto e esposa, ora agravados, em contrato firmado com a Caixa Econômica Federal na data de 15/06/1998.

Após, sobrevindo situação de inadimplência contratual das partes agravadas, a CEF retoma a propriedade do imóvel em execução extrajudicial e promove o leilão extrajudicial, com a dita arrematação em favor das partes ora agravantes.

Posteriormente, em decisão proferida nos autos de nº 2001.61.00.032461-3, movida por Alexandre Zalatto e sua esposa em face da CEF, foi dado parcial provimento ao recurso de apelação destes para anular o procedimento de execução extrajudicial por inobservância das formalidades exigidas pelo Decreto-Lei nº 70/66.

Referida decisão judicial transitou em julgado em 06/04/2011, sobrevindo a expedição de ofício ao 15º CRI da Capital, para o cancelamento das averbações inerentes à execução extrajudicial e respectiva arrematação do imóvel em favor das partes agravantes, retornando o imóvel à titularidade das partes agravadas, como anotou-se na matrícula respectiva (id 1543594-pag.8).

Observa-se, por oportuno, que as partes agravadas promovem em face das partes agravantes, ação visando a reintegração de posse do imóvel objeto da controvérsia, o qual, supostamente estaria locado a terceiros pelas partes agravantes, ação em trâmite perante a 4ª Vara Cível do Foro Regional de Santana (nº1029092-13.2017.8.26.0001).

Ademais, válido acrescentar, que em decorrência do cancelamento do leilão extrajudicial, a Caixa Econômica Federal moveu em face das partes agravantes ação consignatória para a restituição dos valores pelos mesmos despedidos com a arrematação do imóvel (autos de nº 2012.61.00.010402-7), julgada procedente.

Feito o breve relato, observo que nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Restou estabelecida, ainda, no novo CPC, a tutela de evidência, nos seguintes termos:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente".

No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.

Faz-se requerimento para a manutenção da posse do imóvel durante o trâmite da ação de origem, cujos atos relacionados à transmissão da propriedade em seu favor, foram cancelados por decisão judicial transitada em julgado.

Consta dos autos a informação de que o imóvel se encontra locado a terceiros, não sendo utilizado para a moradia das partes agravantes, bem como há notícia de que a CEF buscou, por ação consignatória, ressarcir-lhes das despesas suportadas com a arrematação anulada.

Assim, não verificada, por ora, a presença dos requisitos legais aptos a infirmar a decisão recorrida, é de ser mantida a decisão que indeferiu a antecipação de tutela, sem prejuízo de sua posterior reapreciação no decorrer da instrução processual.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARREMATACÃO ANULADA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

- Os atos relacionados a transmissão da propriedade em favor dos agravantes foram cancelados por decisão judicial transitada em julgada.

- Assim, não verificada, por ora, a presença dos requisitos legais aptos a infirmar a decisão recorrida, é de ser mantida a decisão que indeferiu a antecipação de tutela, sem prejuízo de sua posterior reapreciação no decorrer da instrução processual.

- Agravo de instrumento desprovido.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115

AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677-A

OUTROS PARTICIPANTES: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na atuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID: 50675148 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Souza Ribeiro), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AUGUSTO JUNIOR - SP399677
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY e outro, contra decisão do Juízo da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP que, em sede de ação de Embargos de Terceiro ajuizada em face de Alexandre Zanelatto e outro, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a reforma da decisão agravada e a concessão de efeito suspensivo, para o deferimento de tutela de urgência que lhes assegure a manutenção da posse e propriedade do imóvel, o qual arremataram em leilão realizado pela CEF em 17/06/2010.

Afirma-se que a decisão que indeferiu a tutela antecipada acarreta situação vexatória aos agravantes, uma vez que a arrematação do imóvel em leilão foi perfeita e acabada, contudo o registro de propriedade foi anulado, sem que pudessem se defender.

Para melhor compreensão da controvérsia, foram as partes agravadas instadas à manifestação, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Apresentada a contraminuta e documentos pelas partes agravadas.

Face a posterior juntada de cópia da decisão judicial proferida nos autos da ação consignatória movida pela Caixa Econômica Federal em face das partes agravantes, AC nº0010402-37.2012.4.03.6100, foram intimadas as partes agravantes para manifestação.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA HELOANY
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LOUREIRO MARTINS HELOANY - SP125115
AGRAVADO: ALEXANDRE ZANELATTO

VOTO

Insurgem-se as partes agravantes em face da decisão assim fundamentada:

"(...) A parte autora pleiteia a antecipação da tutela jurisdicional visando a manutenção da posse e propriedade de imóvel arrematado em leilão extrajudicial realizado pela CEF, ora ameaçado por decisão judicial que anulou o leilão por descumprimento das formalidades do Decreto-lei 70/66.

Decido.

Anulado o leilão extrajudicial restam anulados também a arrematação e os atos notariais subsequentes.

Assim, a arrematação realizada pela parte autora não possui mais validade legal, carecendo, assim, de título válido de posse ou propriedade.

INDEFIRO, portanto, o pedido de antecipação da tutela.(...)"

Depreendem-se dos autos do presente recurso, a informação de que na data de 17/06/2010 o imóvel objeto da matrícula de nº 117417 do 15º CRI da Capital foi arrematado pelas partes agravantes, em leilão promovido pela Caixa Econômica Federal.

Observa-se, através de informação anotada na matrícula do imóvel, que referido bem fora dado em hipoteca pelos então proprietários Alexandre Zanelatto e esposa, ora agravados, em contrato firmado com a Caixa Econômica Federal na data de 15/06/1998.

Após, sobrevindo situação de inadimplência contratual das partes agravadas, a CEF retoma a propriedade do imóvel em execução extrajudicial e promove o leilão extrajudicial, com a dita arrematação em favor das partes ora agravantes.

Posteriormente, em decisão proferida nos autos de nº 2001.61.00.032461-3, movida por Alexandre Zalatto e sua esposa em face da CEF, foi dado parcial provimento ao recurso de apelação destes para anular o procedimento de execução extrajudicial por inobservância das formalidades exigidas pelo Decreto-Lei nº 70/66.

Referida decisão judicial transitou em julgado em 06/04/2011, sobrevindo a expedição de ofício ao 15º CRI da Capital, para o cancelamento das averbações inerentes à execução extrajudicial e respectiva arrematação do imóvel em favor das partes agravantes, retornando o imóvel à titularidade das partes agravadas, como anotou-se na matrícula respectiva (id 1543594-pag.8).

Observa-se, por oportuno, que as partes agravadas promovem em face das partes agravantes, ação visando a reintegração de posse do imóvel objeto da controvérsia, o qual, supostamente estaria locado a terceiros pelas partes agravantes, ação em trâmite perante a 4ª Vara Cível do Foro Regional de Santana (nº1029092-13.2017.8.26.0001).

Ademais, válido acrescentar, que em decorrência do cancelamento do leilão extrajudicial, a Caixa Econômica Federal moveu em face das partes agravantes ação consignatória para a restituição dos valores pelos mesmos despedidos com a arrematação do imóvel (autos de nº 2012.61.00.010402-7), julgada procedente.

Feito o breve relato, observo que nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Restou estabelecida, ainda, no novo CPC, a tutela de evidência, nos seguintes termos:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente".

No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.

Faz-se requerimento para a manutenção da posse do imóvel durante o trâmite da ação de origem, cujos atos relacionados à transmissão da propriedade em seu favor, foram cancelados por decisão judicial transitada em julgado.

Consta dos autos a informação de que o imóvel se encontra locado a terceiros, não sendo utilizado para a moradia das partes agravantes, bem como há notícia de que a CEF buscou, por ação consignatória, ressarcir-lhes das despesas suportadas com a arrematação anulada.

Assim, não verificada, por ora, a presença dos requisitos legais aptos a infirmar a decisão recorrida, é de ser mantida a decisão que indeferiu a antecipação de tutela, sem prejuízo de sua posterior reapreciação no decorrer da instrução processual.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARREMATACÃO ANULADA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.
- Os atos relacionados a transmissão da propriedade em favor dos agravantes foram cancelados por decisão judicial transitada em julgada.
- Assim, não verificada, por ora, a presença dos requisitos legais aptos a infirmar a decisão recorrida, é de ser mantida a decisão que indeferiu a antecipação de tutela, sem prejuízo de sua posterior reapreciação no decorrer da instrução processual.
- Agravo de instrumento desprovido.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001120-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001120-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias proporcionais, férias gozadas, horas extras e adicional de horas extras, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 8062129 concedeu a segurança para declarar a inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, deferindo o pedido de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, com contribuições previdenciárias vencidas e vincendas, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 8062189) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias. Afirma que deixa de recorrer em relação à contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, nos termos da Portaria PGFN nº 502/2016 e que eventual direito à compensação somente poderá se dar com contribuições previdenciárias da mesma espécie.

Apela a impetrante (Id 8062193) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias proporcionais, férias gozadas, horas extras e adicional de horas extras.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento dos recursos e da remessa oficial (Id 2043038).

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001120-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO- MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio

indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) **não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade;** ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRESP 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. **A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.** 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despendiada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.** Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valoração acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - **Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC.** (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais."

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. **Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.** 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. **Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.** 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRSP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vindanhas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, REESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contanto-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor decorrente tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ele estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".
 2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
 3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".
 4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
 5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
 6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
 7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
 8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.
- (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Anoto, no tocante à verba férias proporcionais, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).
3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.
4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 158185/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).
6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.
2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310 / MA, Rel. Min. Eliana Calmon, 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/205) e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T, j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS n° 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015).

O pagamento de férias gozadas tem natureza remuneratória e, portanto, incide contribuição previdenciária sobre referida verba, entendimento que encontra apoio em precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO DE "QUEBRA DE CAIXA". INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Interposto Agravo Regimental com razões que não impugnam, especificamente, o fundamento da decisão agravada, mormente quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

II. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE e à reiterada jurisprudência desta Corte.

VI. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1545771/SC, Relator Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.12.2015, DJe 03.02.2016, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DE ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO. HORAS-EXTRAS E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de considerar prescindível o trânsito em julgado do acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC para fins de aplicar o entendimento nele firmado no julgamento de outros recursos em trâmite no STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1466326 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/03/2015, AgRg no REsp 1031376 / RS, Rel. Min. Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/03/2015.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu: 1) o salário maternidade tem natureza salarial, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária (REsp 1.230.957/RS); 2) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional noturno e de horas extras (REsp 1.358.281/SP).

3. No mesmo sentido, a Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1476216/RS, Relator Min. Benedito Gonçalves, 1ª T., j. 05.05.2015, DJe 14.05.2015, grifo nosso);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 21.02.2013, DJe 27.02.2013, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011, grifo nosso);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior: II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - A remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Precedentes do E. STJ. IV - Agravo legal parcialmente provido para reconhecer como devida a contribuição previdenciária incidente sobre as férias gozadas".

(TRF3, AMS 00166741820104036100, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T. j. 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015).

No tocante às verbas horas extras e adicional de horas extras, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição previdenciária por terem referidas verbas natureza remuneratória, conforme se verifica dos precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA.

Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,

Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS - EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas - extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

(AgRg no AREsp 69658/DF, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 12.06.2012, DJe 20.06.2012, v.u.).

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL NOTURNO. PRÊMIOS E BONIFICAÇÕES. HORA EXTRA E BANCO DE HORAS. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. TRANSPORTE GRATUITO FORNECIDO PELA EMPRESA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Quanto à alegação de que o recurso não comportaria o julgamento monocrático, depreende-se da antiga redação do art. 557, do CPC, que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, não somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior pela sistemática do art. 543, do mesmo Código.

2. Ainda que assim não se entenda, a apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supriria eventual desconformidade do julgamento singular com a antiga redação do artigo 557 do Código de Processo Civil, restando, portanto, superada esta questão. Nesse sentido: (STJ, AgRg no REsp 1222313/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 21/05/2013); (STJ, AgRg no AREsp 276.388/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 17/06/2013); (STJ, AgRg no REsp 1359965/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 31/05/2013); (STJ, AgRg no REsp 1317368/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013).

3. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

5. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica ao banco de horas pago na rescisão.

6. Do mesmo modo, os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

7. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio-doença e sobre o terço constitucional de férias.

8. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

9. No que se refere ao adicional de transferência, o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pela incidência da contribuição previdenciária patronal, considerando que a transferência do lugar de trabalho do empregado é um direito do empregador, do que exsurge, em contrapartida, o direito ao recebimento do adicional, tornando clara a sua natureza remuneratória.

10. As verbas pagas como prêmios, abonos e bônus para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

11. No caso em tela, embora a impetrante tenha sustentado que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "Bônus, prêmios e abonos pagos em pecúnia" não constituem pagamentos habituais, não ensejando sua incorporação ao salário ou remuneração efetiva, as alegações apresentadas mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório. Assim, constata-se que não restou demonstrada a natureza jurídica das contribuições referidas, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela impetrante, não comporta procedência o pedido.

12. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o transporte gratuito fornecido pela empresa aos seus empregados consubstancia-se em salário in natura, razão pela qual deve haver a incidência da contribuição previdenciária patronal.

13. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 341773 - 0010223-65.2011.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 05/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2016);

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais. 7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal ao qual se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00047585020114036100, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23/01/2012, TRF3 CJ1 DATA:01/02/2012).

Em relação à possibilidade de compensação no âmbito do mandado de segurança, anoto a orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na hipótese em que são deduzidos pedidos sobre os elementos da própria compensação, não se cingindo a impetração ao reconhecimento do direito de compensar, como é o caso vertente, deve ser feita prova pré-constituída dos recolhimentos indevidos, no entanto nos presentes autos faltante.

Destaco os seguintes precedentes de interesse na questão:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(STJ, REsp nº 1.111.164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Seção, j. 13.05.2009, DJe: 25.05.2009);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 543-B DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. FÉRIAS. ABONO PECUNIÁRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA.

1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela

data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 566.621/RS, sob o regime de repercussão geral, nos termos do art. 543-B, do Código de Processo Civil, aplica-se às ações ajuizadas depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005.

III - Esta Corte, ao julgar o Recurso Especial n. 1.230.957/RS, submetido ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade.

IV - Nos termos da jurisprudência da 1ª Seção desta Corte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pelo qual incide a contribuição previdenciária. Precedentes.

V - A Primeira Seção desta Corte, no julgamento, em 09.02.2009, do Recurso Especial n. 1.066.682/SP, sedimentou entendimento, inclusive sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.

VI - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos - Resp 1.111.164/BA, segundo o qual tratando-se de impetração que se limita, com base na Súmula n. 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar, a prova exigida é a da condição de credora tributária, mas será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação.

VII - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, o qual consignou que deve ser mantida a extinção do processo sem resolução do mérito quanto ao abono pecuniário de férias, pois a impetrante não se desincumbiu do ônus de comprovar o recolhimento sobre tal verba, o que seria de mister, a fim de caracterizar o interesse processual, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

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

IX - Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1365824 / PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 03/05/2016, DJe 13/05/2016);

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - SÚMULA 213/STJ - DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO RESOLVIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - RESOLUÇÃO STJ 8/2008.

1. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ).

2. Por sua vez a Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou a orientação de que é indispensável prova pré-constituída quando à declaração de compensabilidade se agrega "(a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação)". (REsp 1.111.164/BA, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 25.5.2009).

3. No caso dos autos, conforme assentado pelo Tribunal de origem e relatado pelo acórdão recorrido, a impetrante deixou de apresentar qualquer documento que indicasse o recolhimento indevido da contribuição objeto do pedido de compensação. Dessa forma, conclui-se que a presente impetração carece de comprovação do direito líquido e certo nela invocado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1174826 / SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 05/08/2010, DJe 19/08/2010)

Registro que o mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULA N. 269/STF.

1. Não há violação ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, analisa as questões a ele submetidas, dando aos dispositivos de regência a interpretação que, sob sua ótica, se coaduna com a espécie.

2. Nos termos da Súmula n. 269/STF, "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"; portanto, a via mandamental não comporta a devolução de valores supostamente pagos indevidamente.

3. Precedentes: AgRg no REsp 779.190/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.11.2009; REsp 601.737/RS, Rel. Min.

Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.3.2006, p. 246; AgRg no REsp 1212341/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011; e RMS 21.202/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 18.12.2008.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1221097/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011);

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETRATÁVEL PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O contribuinte estava sujeito, por opção irrevogável para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.

II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irrevogável para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.

III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.

IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em de 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitariamente, a eficácia da norma ab-rogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.

V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.

VI - Apelação desprovida. Remessa provida em parte apenas em relação à compensação, que deverá ocorrer com contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07 e para afastar a restituição de período pretérito por meio de precatório em Mandado de Segurança. Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5011287-87.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2018);

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 4º, §3º, DA IN SRF 327/2003. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDEBITO POR MEIO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1. Homologado pedido de desistência da apelante Ashland Polímeros do Brasil S/A, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15, restando prejudicada a sua apelação. Sem condenação em verba honorária (Súmula 512 do E. STF e 105 do E. STJ). Custas ex lege.

2. O Imposto de Importação, previsto no art. 153, inc. I, da CF, tem seu fato gerador e base de cálculo delimitados nos art. 19 e 20, inc. II, do CTN.

3. Por sua vez, o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do GATT, ou Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), passou a ser obrigatório para todos os membros componentes da Organização Mundial de Comércio - OMC, ao ser concluído em 1994, e passou a vigorar no país, por meio do Decreto 1.355/94.

4. O conceito de valor aduaneiro foi então regulamentado no art. 77 do Decreto 6.759/09, que substituiu o Decreto 4.543/02.

5. Conforme disposto no AVA e no Decreto 6.759/09, as despesas que ocorrem após a chegada da mercadoria ao Porto, não devem ser albergadas na base de cálculo do Imposto de Importação.

6. A IN SRF 327/2003, ao englobar os gastos relativos à descarga no território nacional, permitiu a indevida inclusão dos valores de capatazia na base de cálculo do tributo.

7. O E. STJ já se posicionou, reconhecendo a ilegalidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/2003, quanto à inclusão das despesas de capatazia, ocorridas em território nacional (porto de destino), na base de cálculo do Imposto de Importação, por contrariar o disposto no AVA e no Decreto 6.759/09. Precedentes.

8. Inviável o acolhimento do pedido de restituição ou repetição de indébito em mandado de segurança, nos termos das Súmulas 269 e 271 do C. STF, pior não ser cabível a utilização do mandamus como substitutivo da ação de cobrança.

9. Impetrado o mandamus após as alterações introduzidas pela Lei 10.637/02 e 11.457/07, os valores indevidamente retidos podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, exceto com as contribuições sociais de natureza previdenciária, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07.

10. Feito extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/15, em relação à apelante-impetrante Ashland Polímeros do Brasil S/A. Apelação da União improvida, apelação das impetrantes e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001149-49.2017.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 10/08/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 16/08/2018);

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ICMS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOCUMENTO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- In casu, o feito não foi instruído com documentos capazes de comprovar os recolhimentos considerados indevidos.

- Apelação da impetrante parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 307745 - 0013040-13.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:16/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. EXAME DO MÉRITO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido à garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988).

2. O princípio da eficiência, por outro lado, impõe ao agente público a realização de suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional, para que o atendimento ao administrado seja satisfatório.

3. O mandado de segurança faz instaurar procedimento de caráter eminentemente documental, de modo que a alegada violação ou ameaça de lesão a direito líquido e certo deve vir demonstrada, de plano, em provas aptas, já que não há possibilidade de instrução probatória, em regime de contraditório, típico das ações ordinárias.

4. A via estreita do mandado de segurança não se presta ao exame do mérito do pedido de restituição, dado que não é sucedâneo de ação de cobrança (Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal).

5. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 334911 - 0013735-65.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:20/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1 - O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em observância ao enunciado da Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança".

2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 308847 - 0035122-44.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/07/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:29/07/2015);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC. 1-Omissão apontada pela embargante não caracterizada. 2 - O mandado de segurança é via inadequada para obter restituição de tributo que o contribuinte entende recolhido indevidamente (Súmulas 269 e 271 do STF). 3-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuírem efeitos infringentes. 4-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição. 5-Embargos de declaração rejeitados".

(TRF3, AMS nº 200161140017233, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 29/07/2010, DJF3 CJ1 09/08/2010, p. 384);

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1 - A via mandamental é inadequada para fins de repetição de indébito tributário, pois, a teor do art. 15, da Lei 1.533/51, não substitui a ação de cobrança.

2 - Ademais, para apuração do valor a ser restituído, necessária a produção de prova pericial contábil, o que se apresenta inviável na via estreita do mandado de segurança.

3 - Aplicação das Súmulas 269 e 271, do STF.

4 - Acolho a preliminar de inadequação da via eleita, para extinguir o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, restando prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 255851 - 0000751-12.2003.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/10/2006, DJU DATA:10/11/2006 PÁGINA: 452).

Destaco, ainda por oportuno, as lições de Hely Lopes Meirelles em sua obra sobre a ação mandamental (2013, p. 118-121) de utilidade na questão:

"A execução da sentença concessiva da segurança é imediata, específica ou in natura, isto é, mediante o cumprimento da providência determinada pelo juiz, sem a possibilidade de ser substituída pela reparação pecuniária. Se houver danos patrimoniais a compor, far-se-á por ação direta e autônoma, salvo a exceção contida na Lei n. 5.021/66, concernente a vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos posteriores à impetração (art. 14, §4º, da Lei 12.016/2009), reconhecidos na sentença concessiva, os quais se liquidam por cálculo do contador e se executam nos próprios autos da segurança. Isto não significa que o mandado de segurança seja meio inidôneo para amparar lesões de natureza pecuniária. Absolutamente, não. A segurança pode prestar-se à remoção de obstáculos a pagamentos em dinheiro, desde que a retenção desses pagamentos decorra de ato ilegal da Administração, como, por exemplo, a exigência de condições estranhas à obrigação do credor para o recebimento do que lhe é devido. Neste caso, o juiz poderá ordenar o pagamento, afastando as exigências ilegais. O que negamos, de início, é a utilização da segurança para a reparação de danos patrimoniais, dado que seu objeto próprio é a invalidação de atos de autoridades ofensivos de direito individual líquido e certo".

Reforma-se, destarte, a sentença também no tocante ao acolhimento do pedido de compensação e restituição de valores.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da União, dou parcial provimento à remessa oficial para afastar a compensação e restituição de valores e dou parcial provimento ao recurso da impetrante para reforma da sentença quanto as contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias proporcionais, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, FÉRIAS GOZADAS, HORAS EXTRAS E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, horas extras e adicional de horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Ausência de comprovação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, reformando-se a sentença no ponto em que acolheu pedido de compensação.

V - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança.

VI - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso da impetrante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União Federal, dar parcial provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027172-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: IPERFOR INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENAN VINICIUS PELIZZARI PEREIRA - SP3036430A, RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP71579

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027172-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IPERFOR INDUSTRIAL LTDA contra decisão que em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos da Recuperação Judicial da agravante.

Requer a recorrente a reforma da decisão, sustentando que: "... que o ato de determinação de penhora no rosto da recuperação judicial configura ato expropriatório, que prejudica o patrimônio da empresa e os seus credores, haja vista que se trata de maneira difusa de penhora patrimonial determinada pelo juízo da execução fiscal, em flagrante violação aos princípios da preservação da empresa, *pars conditio creditorum*, universalidade do Juízo Recuperacional. Ademais, penhora no rosto dos autos é ato de execução, com natureza constitutiva e, assim, deve se submeter ao crivo do Juízo da Recuperação, pois qualquer ato judicial que implique na oneração do patrimônio da empresa pode inviabilizar sua recuperação judicial." Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferida a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027172-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: IPERFOR INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP71579
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Prevê o § 7º, do art. 6º, da Lei nº 11.101/05:

"Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."

Igual a previsão do *caput*, do art. 187, do CTN, na redação dada pela Lcp nº 118, de 2005:

Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

Portanto, ressalvado o parcelamento, a concessão da recuperação judicial, por si só, não tem o efeito de suspender o andamento do processo executivo fiscal e, por conseguinte, não impede atos de constrição em desfavor da executada, cabendo ao juízo da execução fiscal salvaguardar a garantia do crédito, inexistindo violação ao princípio da preservação da empresa.

Contudo, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, embora o deferimento do processamento da recuperação judicial não suspenda a execução fiscal, não cabe a prática de atos judiciais que comprometam o patrimônio da empresa, inviabilizando o plano de recuperação, cabendo ao juízo universal a apreciação da pretensão:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL.

1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos.

2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto for mantida essa condição. Isso porque a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de construção do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras. Precedentes.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO DISTRITO FEDERAL para todos os atos que impliquem em restrição patrimonial da empresa suscitante.

(CC 116.213/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 05/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR PARA DETERMINAR QUE, NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL, O JUÍZO DA VARA DO TRABALHO ABSTENHA-SE DE PRATICAR ATOS EXECUTÓRIOS QUE IMPORTEM NA CONSTRUÇÃO OU ALIENAÇÃO DE BENS DA EMPRESA SUSCITANTE E DESIGNAR O JUÍZO DE DIREITO EM QUE SE PROCESSA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA DECIDIR, EM CARÁTER PROVISÓRIO, AS MEDIDAS URGENTES.

1. DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NÃO SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, DEVENDO-SE, TODAVIA, SUBMETTER A PRETENSÃO CONSTRITIVA DIRECIONADA AO PATRIMÔNIO DA EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL AO JUÍZO UNIVERSAL. ENTENDIMENTO PERFILHADO PELA SEGUNDA SEÇÃO DESTA CORTE DE JUSTIÇA. 2. EXEGESE QUE NÃO ENSEJA INFRINGÊNCIA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. De acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito da Segunda Seção desta Corte de Justiça, embora o deferimento do processamento da recuperação judicial não tenha, por si só, o condão de suspender as execuções fiscais, na dicção do art. 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/05, a pretensão constritiva direcionada ao patrimônio da empresa em recuperação judicial deve, sim, ser submetida à análise do juízo universal, em homenagem ao princípio da preservação da empresa.

2. A exegese ora adotada, de modo algum, encerra violação ao Princípio da Reserva de Plenário, previsto no art. 97 da Constituição Federal, notadamente porque não se procedeu à declaração de inconstitucionalidade, mas sim à interpretação sistemática dos dispositivos legais sobre a matéria. Precedentes da Segunda Seção do STJ.

3. Agravo improvido.

(AgRg no CC 136.978/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 17/12/2014)

Mesmo diante da edição da Lei 13.043/14, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça conclui que não é permitido ao Juízo da execução praticar atos de construção ou alienação do patrimônio da empresa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. EDIÇÃO DA LEI N. 13.043, DE 13.11.2014. PARCELAMENTO DE CRÉDITOS DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA MANTIDA.

1. O juízo onde se processa a recuperação judicial é o competente para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa recuperanda.

2. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de construção ou de alienação devem-se submeter ao juízo universal.

3. A edição da Lei n. 13.043, de 13.11.2014, por si, não implica modificação da jurisprudência desta Segunda Seção acerca da competência do juízo da recuperação para apreciar atos executórios contra o patrimônio da empresa. 4. No caso concreto, o deferimento do processamento da recuperação e a aprovação do correspondente plano são anteriores à vigência da Lei n. 13.043/2014.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRCC 201302523450, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:15/12/2015 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. EDIÇÃO DA LEI N. 13.043, DE 13.11.2014. PARCELAMENTO DE CRÉDITOS DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA MANTIDA.

1. O juízo onde se processa a recuperação judicial é o competente para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa recuperanda.

2. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de construção ou de alienação devem-se submeter ao juízo universal. Jurisprudência.

3. A Lei n. 11.101/2005 visa à preservação da empresa, à função social e ao estímulo à atividade econômica, a teor de seu art. 47.

4. No caso concreto, a edição da Lei n. 13.043/2014 - que acrescentou o art. 10-A à Lei n. 10.522/2002 e disciplinou o parcelamento de débitos de empresas em recuperação judicial - não descaracteriza o conflito de competência.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRCC 201402457868, RAUL ARAÚJO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:22/06/2015 ..DTPB:.)

Dessa forma, conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de construção e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação, cuja decisão compete ao Juízo da Execução, mas sempre mediante consulta ao Juízo da recuperação empresarial.

Por sua vez, a determinação de penhora não necessariamente implica em imediata redução do patrimônio. Por conseguinte, caso determinado o ato construtivo na execução fiscal, é possível manter o ato de construção, vedando-se, entretanto, os atos de alienação na execução fiscal até que seja consultado o juízo da recuperação judicial.

Contudo, essa não é a hipótese dos autos, eis que a União objetiva resguardar eventual crédito para satisfazer a execução fiscal, sem implicação em imediata redução patrimonial.

Por fim, importante ressaltar que dada à relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de construção ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, o que não é a hipótese em análise.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PENHORA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO.

- A concessão da recuperação judicial, por si só, não tem o efeito de suspender o andamento do processo executivo fiscal e, por conseguinte, não impede atos de constrição em desfavor da executada, cabendo ao juízo da execução fiscal salvaguardar a garantia do crédito, inexistindo violação ao princípio da preservação da empresa.

- A determinação de penhora não necessariamente implica em imediata redução do patrimônio. Por conseguinte, caso determinado o ato construtivo na execução fiscal, é possível manter o ato de constrição, vedando-se, entretanto, os atos de alienação na execução fiscal até que seja consultado o juízo da recuperação judicial.

- Recurso desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010839-81.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ANTONIO CELSO GEMENTE, MARIA CELIA COTA, MARIA DO CARMO NICOLETTI, NIVALDO ANTONIO PARIZOTTO, SERGIO DONIZETTI ZORZO

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010839-81.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ANTONIO CELSO GEMENTE, MARIA CELIA COTA, MARIA DO CARMO NICOLETTI, NIVALDO ANTONIO PARIZOTTO, SERGIO DONIZETTI ZORZO

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010839-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: ANTONIO CELSO GEMENTE, MARIA CELIA COTA, MARIA DO CARMO NICOLETTI, NIVALDO ANTONIO PARIZOTTO, SERGIO DONIZETTI ZORZO
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:.)”.

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:.)

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:.)

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, caput e § 14, e 86, caput, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020219-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FLAVIO ANDRE DA SILVA GERALDO, VANICE MARIA GUSMAO GIANTAGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020219-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FLAVIO ANDRE DA SILVA GERALDO, VANICE MARIA GUSMAO GIANTAGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLAVIO ANDRE DA SILVA GERALDO e VANICE MARIA GUSMÃO GIANTAGLIA contra decisão que, em sede de ação de revisão de contrato ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para determinar a agravada providências para a imediata redução do valor das parcelas de contrato de financiamento habitacional para o equivalente à 30% da renda mensal dos agravantes, bem como para abertura do sinistro em relação a invalidez da agravante Vanice Maria Gusmão Giantaglia.

Sustentam as agravantes, em suma, que firmaram com a CEF contrato para aquisição do imóvel obtendo financiamento no valor de R\$ 376.779,18, a ser pago em parcelas mensais de aproximadamente R\$3.800,00 (três mil e oitocentos reais).

Contudo, sobreveio situação de desemprego do agravante Flavio e problemas de saúde suportados pela agravante Vanice, com sua consequente situação de invalidez, o que tornou impossível cumprir com o adimplemento das parcelas contratadas.

Faz-se requerimento para que o valor das parcelas pactuadas, seja reduzido ao patamar de 30% (trinta por cento) da renda bruta atual dos agravantes, que é o percentual máximo admitido nos termos da Lei nº 8.692/93, para contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, em conformidade com Plano de Comprometimento de Renda.

Requer-se ainda, que a agravada proceda a abertura do sinistro para a cobertura securitária decorrente da invalidez da agravante Vanice, a qual se encontra inválida, conforme laudos médicos que instruem os autos.

Foi indeferida a antecipação de tutela.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020219-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FLAVIO ANDRE DA SILVA GERALDO, VANICE MARIA GUSMAO GIANTAGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. § 3º A tutela de urgência de antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao provimento do recurso.

Com relação ao pedido para a imediata redução do valor da parcela ajustada para o patamar de 30% (trinta por cento) da renda bruta dos agravantes, nos termos da Lei nº 8.692/93, não se mostra possível, adentrar-se ao mérito de imediato dessa questão, sob pena de indevida supressão de instância.

Explico. O Juízo *a quo* assim fundamentou a decisão ora recorrida:

"(...) Tendo em vista que a parte autora não apresentou cópia do contrato de financiamento firmado com a CEF -, impossibilitando que este juízo verifique se foi celebrado em conformidade com o Plano de Comprometimento de Renda (PCR) -, e que também não demonstrou haver comunicado a ocorrência do sinistro à seguradora, nem vieram aos autos cópias dos documentos básicos exigidos para a cobertura de invalidez total e permanente, não há como se reconhecer a plausibilidade do direito invocado pelos autores.(...)"

Destarte, não poderia este Tribunal pronunciar-se sobre questão não apreciada pelo Juízo de origem por ausência de documentos essenciais que não instruíram o feito originário.

Ainda no que se refere à cobertura securitária em decorrência da situação de invalidez da agravante Vanice, depreende-se dos documentos que instruem o presente recurso a informação de que a mesma é portadora de artrite reumatoide, conforme relatórios médicos emitidos nos meses de abril e junho de 2018, estando em gozo de auxílio-doença previdenciário deferido pelo INSS.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE CONTRATO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. REDUÇÃO DO VALOR DA PARCELA. RECURSO DESPROVIDO.

- Com relação ao pedido para a imediata redução do valor da parcela ajustada para o patamar de 30% (trinta por cento) da renda bruta dos agravantes, nos termos da Lei nº 8.692/93, não se mostra possível, adentrar-se ao mérito de imediato dessa questão, sob pena de indevida supressão de instância.

- Ainda no que se refere à cobertura securitária em decorrência da situação de invalidez da agravante Vanice, depreende-se dos documentos que instruem o presente recurso a informação de que a mesma é portadora de artrite reumatoide, conforme relatórios médicos emitidos nos meses de abril e junho de 2018, estando em gozo de auxílio-doença previdenciário deferido pelo INSS.

- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018451-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RENUKA DO BRASIL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018451-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RENUKA DO BRASIL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por RENUKA DO BRASIL S/A em face da decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, indeferiu o pedido liminar visando suspender a exigibilidade da contribuição FUNRURAL incidente sobre a receita bruta decorrente da comercialização de produtos de origem rural, nos termos do art. 25 da Lei nº 8.212/91.

Alega o agravante, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição denominada FUNRURAL, tendo em vista o decidido pelo STF no julgamento do RE nº 363.852/MG e os termos da Resolução nº 15/2017 do Senado Federal e a existência do *periculum in mora*, uma vez que encontra-se sujeita a autuação da Autoridade Coatora, tendo em vista se tratar de atividade vinculada de lançamento, nos termos do art. 142 do CTN;

Requer a reforma da decisão recorrida e o deferimento do pedido liminar para se suspender a exigibilidade da contribuição ao Funrural, nos termos do art. 151, inciso V do CTN.

Foi indeferida a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018451-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RENUKA DO BRASIL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, a contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) como o segurado especial (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento".

Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991. NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - Reconhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há se falar em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do caput do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em tributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.

Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Nesse sentido, confirmaram-se os julgados em acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido.

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência de contribuição para o funrural.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao funrural a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao funrural das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

Relativamente a Resolução nº 15/2017 editada pelo Senado Federal, tendo em vista decisão proferida pelo STF no RE 363.852, é de se considerar que essa deva ser interpretada nos limites da declaração de inconstitucionalidade manifestada pela Corte Suprema naquele julgamento, que não atingiu a Lei n. 10.256/2001, sendo que esta restabeleceu a contribuição do empregador rural pessoa física.

Vale salientar, ainda, que quando o STF finalizou o julgamento do RE n. 363.852 já se encontrava em vigor a Lei n. 10.256/2001, a qual não foi objeto de análise pela Corte Suprema, não afetando, por conseguinte, a existência e obrigatoriedade da exação para os empregadores rurais pessoas físicas.

Por oportuno, cito o precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA APÓS EDIÇÃO DA LEI 10.256/2001. RESOLUÇÃO 15/2017. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APONTADO VÍCIO DE OMISSÃO. ARTIGO 1022 DO CPC.1. Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições, erros materiais ou omissões, nos termos do artigo 1.022, do CPC.2. O impetrante opõe embargos de declaração, sustentando, em síntese, que, o acórdão embargado foi omissivo quanto a declaração de inexistência de contribuição ao FUNRURAL, ante inaplicabilidade da Resolução do Senado Federal nº 15/2017, que suspendeu a execução dos dispositivos legais atinentes à referida contribuição, a qual deveria ser levada em conta pelo julgador, de ofício, quando do julgamento em que exerceu o juízo positivo de retratação.3. Deve a suspensão promovida pela Resolução nº 15/2017 se dar nos limites da declaração de inconstitucionalidade, manifestada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 363.852/MG, sendo certo que a suspensão não influencia a contribuição do empregador rural pessoa física restabelecida pela Lei nº 10.256/2001. Por conseguinte, não influencia no julgamento do acórdão embargado, haja vista que a divergência, objeto do exercício de juízo de retratação, referiu-se, tão somente, à constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta relativa à comercialização da produção rural, a partir da edição da Lei 10.256/2001, estando, no caso em exame, as parcelas recolhidas, que não se encontram prescritas, já sob a égide da referida Lei 10.256/2001.4. Embargos de declaração conhecidos e não providos" [Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Décima Primeira Turma, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, ED em AP 0010792-21.2009.403.6000, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2018]

Nesse diapasão, a r. decisão agravada merece ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO LIMINAR. CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.
- O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma. Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.
- É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição". Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar". Precedente do STF.
- Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há se falar em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.
- A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.
- A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em tributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91. Precedentes jurisprudenciais.
- Relativamente a Resolução nº 15/2017 editada pelo Senado Federal, tendo em vista decisão proferida pelo STF no RE 363.852, é de se considerar que essa deva ser interpretada nos limites da declaração de inconstitucionalidade manifestada pela Corte Suprema naquele julgamento, que não atingiu a Lei n. 10.256/2001, sendo que esta restabeleceu a contribuição do empregador rural pessoa física. Quando o STF finalizou o julgamento do RE n. 363.852 já se encontrava em vigor a Lei n. 10.256/2001, a qual não foi objeto de análise pela Corte Suprema, não afetando, por conseguinte, a existência e obrigatoriedade da exação para os empregadores rurais pessoas físicas.
- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028225-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PAULO BARBOSA CINTRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FERNANDO BARBIN STIPP - SP143802, MARIA GABRIELA BICALHO PILAN FAVERO - SP323382

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028225-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PAULO BARBOSA CINTRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA GABRIELA BICALHO PILAN FAVERO - SP323382, MARCOS FERNANDO BARBIN STIPP - SP143802

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO BARBOSA CINTRA DE SOUZA em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, sustentando abuso na cobrança dos valores inadimplidos do contrato extrajudicial firmado entre a recorrente e a Caixa Econômica Federal, ora agravada.

Sustenta a recorrente, em suma, que nos dois contratos de crédito consignado firmado com a agravada, esta não considerou o valor correspondente a dívida, eis que em ambos os contratos houve pagamento de mais da metade das parcelas devidas, e ainda há parcelas que nem ao menos se venceram e já estão sendo cobradas antecipadamente, com a aplicação de juros abusivos. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferida a concessão do efeito suspensivo.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028225-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PAULO BARBOSA CINTRA DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA GABRIELA BICALHO PILAN FAVERO - SP323382, MARCOS FERNANDO BARBIN STIPP - SP143802
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e aquelas que prescindem de dilação probatória.

In casu, o agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, a inexigibilidade do título, por ausência de liquidez e certeza, em face da alegação de cobrança de juros abusivos, em desacordo com o ordenamento jurídico e, por sua vez, tal questão não se constitui em matéria de ordem pública, demandando dilação probatória, consoante bem observado pelo MM. Juízo *a quo*.

Dessa forma, considerando a complexidade das questões levantadas, concluo que a exceção de pré-executividade não é via adequada para o exame de matéria que demande dilação probatória, sendo cabível sua apreciação somente em sede de embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e aquelas que prescindem de dilação probatória.

- O agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, a inexigibilidade do título, por ausência de liquidez e certeza, em face da alegação de cobrança de juros abusivos, em desacordo com o ordenamento jurídico e, por sua vez, tal questão não se constitui em matéria de ordem pública, demandando dilação probatória, consoante bem observado pelo MM. Juízo *a quo*.

- A exceção de pré-executividade não é via adequada para o exame de matéria que demande dilação probatória, sendo cabível sua apreciação somente em sede de embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ARABICANO GHELLER, IOSHIAQUI SHIMBO, JOSE MARIA CORREA BUENO, PETRONILHA BEATRIZ GONCALVES E SILVA, ROBERTO RIBEIRO PATERLINI

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ARABICANO GHELLER, IOSHIAQUI SHIMBO, JOSE MARIA CORREA BUENO, PETRONILHA BEATRIZ GONCALVES E SILVA, ROBERTO RIBEIRO PATERLINI

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente **impugnação** interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da **impugnação**, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ARABICANO GHELLER, IOSHIAQUI SHIMBO, JOSE MARIA CORREA BUENO, PETRONILHA BEATRIZ GONCALVES E SILVA, ROBERTO RIBEIRO PATERLINI

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3, 17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008955-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008955-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOÃO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO** contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional consistente em sua reintegração às fileiras da Força Aérea Brasileira no posto/graduação ocupados até o ato de licenciamento, sem prejuízo das remunerações a que tem direito.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) sua incapacidade para a caserna decorre de enfermidade especificada como dependência de substâncias entorpecentes; (ii) o fato de ele ter sido internado em clínica de reabilitação corrobora seu atual estado de incapacidade; (iii) caracterizada a incapacidade temporária, ele faz jus à reintegração para tratamento médico sem prejuízo da remuneração recebida na ativa; (iv) recentemente ele tem frequentado tratamento oferecido pela Secretaria Municipal de Saúde.

Concedida antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a reintegração do agravante às fileiras do Exército Brasileiro na condição de adido para tratamento médico-hospitalar (ID 772050). Interposto agravo interno pela União Federal (ID 997022).

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008955-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas – pouco importa a que título –, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o artigo 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporária, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO - ESTABILIDADE - DECÊNDIO LEGAL CUMPRIDO - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - CONDIÇÃO DE ADIDO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Ao militar temporário é assegurada estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido. 2. Na contagem do prazo de dez anos para alcançar a estabilidade, tem admitido esta Corte a inclusão do tempo em que o militar temporário estava amparado em decisão judicial (art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980). Precedentes. 3. A questão do reconhecimento do requerente como adido, como não foi prequestionado, não pode ser ventilada em recurso especial. 4. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN: (RESP 201201137355, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/06/2013 ..DTPB:.)”.

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201952296, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:.)”.

Em igual direção, já julgou este Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

“AGRAVO LEGAL - INCAPACIDADE PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR - LICENCIAMENTO - REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. A circunstância de haver eclodido a incapacidade para a prestação do serviço militar durante o interregno de prestação do serviço militar conduz ao reconhecimento do direito à reincorporação, a fim de que haja o devido tratamento de saúde. 2. Se a incapacidade for temporária (doença curável), o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (art. 82, I, da Lei nº 6.880/80). 3. No caso em questão, a despeito da inspeção médica atestando a incapacidade do agravado, o militar acabou sendo excluído das Forças Armadas, à revelia da determinação legal. 4. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o militar temporário adquiriu moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. 5. Agravo Legal ao qual se nega provimento. (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”.

No presente caso, há uma série de documentos hábeis a demonstrar que o agravante precisou recorrer a internação para tratar-se do vício de entorpecentes e que, recentemente, vem consultando-se com médico psiquiatra e participando de dinâmica de grupo para pessoas em igual situação. Ora, trata-se de elementos probatórios hábeis a demonstrar quadro de incapacidade, ao menos temporária, para a caserna, o que impede a Administração Pública militar de o licenciar antes de oferecer-lhe tratamento médico-hospitalar adequado.

Embora a incompatibilidade do uso de entorpecentes com a rotina na caserna seja evidente e inquestionável, não se pode perder de vista o fato de que a dependência química é uma enfermidade. Segundo precedente da Quinta Turma deste Tribunal, situação semelhante a esta foi classificada à luz do artigo 108, VI, da Lei nº 6.880/80, resultando inclusive em concessão de reforma *ex officio*. Nesse sentido:

“PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO REPUTADO INTERPOSTO. ADMINISTRATIVO. FORÇAS ARMADAS. ATIVIDADE MILITAR. HIERARQUIA E DISCIPLINA. DEPENDÊNCIA QUÍMICA. INCOMPATIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PODER DISCRICIONÁRIO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil. 2. As Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica - são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, que devem ser preservadas para pleno cumprimento de sua missão constitucional (CR, art. 142). Nesse contexto, cabe à Administração assegurar e fazer cumprir as normas relativas ao exercício das atividades em consonância com as obrigações e deveres previstos na Lei n. 6.880/80 e regulamentos que dimanam de cada instituição militar. Portanto, tendo em vista não ser a dependência química neutra em relação ao desempenho da atividade militar, não merece reparo ato que exclui militar que apresenta quadro de dependência química, porquanto devem ser preservadas as condições para o regular e adequado exercício da atividade castrense (STF, HC n. 107688, Rel. Min. Ayres Brito, j. 07.06.11; HC n. 94524, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.06.08). 3. A especificidade da atividade militar exige que situações envolvendo profissionais com quadro de dependência química sejam sopesadas com cautela e prudência; afinal não se trata apenas de bem exercer uma atividade profissional ordinária, mas de atender demandas envolvendo a defesa do País e a garantia dos poderes constitucionais que impõem, escusado dizer, a preservação da supremacia do interesse público e da coletividade. De todo modo, não se pode descartar a ocorrência de prejuízo para as atividades castrenses, sob o crivo da hierarquia e disciplina, a manutenção de militar com restrições para o uso de armamento e condução de veículos, sob pena de conferir aos demais o esforço extraordinário tendente a compensar aquelas restrições. 4. Invidioso que as ponderações de ordem social e humanitária não podem ser ignoradas, mas também desnecessário destacar a incompatibilidade do estado de dependência química com as escalas para serviços e missões, situações inerentes à atividade militar, que o fato de o autor exercer função administrativa não desobriga. Nesse contexto, não merece reparo o procedimento da Administração na reforma do militar, ao enquadrar a dependência química como doença, a teor do art. 108, VI, e art. 111, I, da Lei n. 6.880/90, fato que propicia a reforma com remuneração proporcional. 5. Inexistente qualquer vício ou ilegalidade do ato administrativo, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração. 6. Reexame necessário, reputado interposto, e apelação da União providos, para julgar improcedente o pedido do autor. (AC 00015553620054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:).” (Grifo nosso)

Ademais, consta do presente conjunto fático-probatório que o agravante foi incorporado em 25/04/2016. Ainda não se sabe ao certo quando passou a fazer uso de entorpecentes e quando essa prática se tornou efetivamente uma enfermidade. Dessa maneira, não é descabido à Administração Pública militar alegar que se trata de hipótese de anulação de incorporação.

Todavia, sopesando, os interesses aqui conflitantes, considero que, à luz do princípio fundamental da dignidade pessoa humana – artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988 –, o direito do agravante à reintegração para tratamento médico é medida que acaba por impor-se.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interno interposto pela União Federal (ID 997022) e voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, confirmando a medida anteriormente concedida (ID 772050).

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO. Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o art. 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório. O militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.), (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:). O agravante precisou recorrer a intimação para tratar-se do vício de entorpecentes e, recentemente, vem consultando-se com médico psiquiatra e participando de dinâmica de grupo para pessoas em igual situação. Dependência química é enfermidade, à luz do art. 108, VI, da Lei nº 6.880/80. Precedente deste TRF3: (AC 00015553620054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:). Prevalência da dignidade pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88). Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno interposto pela União Federal e dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011619-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUILMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: MARCELO PASSAMANI MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N

AGRAVADO: DAVI GUILHERME GASPAR RUAS, IVA DE HARO MORENO, MARIA DA GRACA BRASIL ROCHA, REGINA BORGES DE ARAUJO, REGINA MARIA SIMOES PUCCINELLI TANCREDI

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011619-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUILMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: MARCELO PASSAMANI MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N

AGRAVADO: DAVI GUILHERME GASPAR RUAS, IVA DE HARO MORENO, MARIA DA GRACA BRASIL ROCHA, REGINA BORGES DE ARAUJO, REGINA MARIA SIMOES PUCCINELLI TANCREDI

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proibe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011619-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

PROCURADOR: MARCELO PASSAMANI MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N

AGRAVADO: DAVI GUILHERME GASPAR RUAS, IVA DE HARO MORENO, MARIA DA GRACA BRASIL ROCHA, REGINA BORGES DE ARAUJO, REGINA MARIA SIMOES PUCCINELLI TANCREDI

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celyny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB.); (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB.).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028138-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LIMETRO CONFIRMACOES METROLOGICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA ALVARENGA FREIRE - SP328092
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028138-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LIMETRO CONFIRMACOES METROLOGICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA ALVARENGA FREIRE - SP328092
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIMETRO CONFIRMACOES METROLOGICAS LTDA – EPP, contra decisão proferida em sede de ação de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade que pretendia o reconhecimento de nulidade das CDAs. Foram opostos embargos de declaratórios, rejeitados.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da CDAs que embasaram o débito exequendo, não sendo possível identificar a efetiva origem dos débitos cobrados, a sua natureza e o seu fundamento legal, carecendo, assim, de segurança acerca da certeza e exigibilidade; que a decisão proferida em sede de embargos de declaração seja anulada, por ausência de fundamentação, com o retorno dos Autos à Vara de origem, para que seja proferida nova Decisão, suprimindo todas as omissões apontadas. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028138-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LIMETRO CONFIRMACOES METROLOGICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA APARECIDA ALVARENGA FREIRE - SP328092
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Inicialmente, afasto a nulidade alegada na decisão proferida em sede de embargos declaratórios, haja vista que, conforme bem fundamentado pelo Juízo *a quo*, não houve qualquer obscuridade, contradição ou omissão no julgado, sendo totalmente legal a fundamentação do decisório explicitando que, uma vez tendo sido afastadas as alegações apresentadas pela embargante, eventual inconformismo quanto ao seu conteúdo deveria ser manifestado pela via apropriada, o que fez neste momento a agravante.

Assim, passo à análise do efeito pleiteado:

Pois bem. Anoto que as certidões de dívida ativa gozam de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumpra ainda realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

Nesse passo, verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE NULIDADE DAS CDAS. RECURSO DESPROVIDO.

- As CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

- Verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA., contra a decisão proferida em sede de ação de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade que pretendia o reconhecimento de nulidade das CDAs e determinou o bloqueio de valores nas contas de instituições financeiras em nome da Agravante.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade das CDAs que embasaram o débito exequendo, não sendo possível identificar a efetiva origem dos débitos cobrados, carecendo, assim, de segurança acerca da certeza e exigibilidade, além do que a penhora *on line* violou o artigo 805 do CPC, prejudicando as atividades da empresa. Requer a antecipação da tutela recursal, para o fim de suspender o prosseguimento da Execução Fiscal e, consequentemente para impedir qualquer levantamento de numerário por parte da Agravada, e ainda, para que seja desconstituída a constrição que recaiu sobre a conta corrente da empresa, com a sua restituição à Agravante.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pois bem. Anoto que as certidões de dívida ativa gozam de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-nos todos, goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumpra ainda realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa do contribuinte.

Nesse passo, verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Outrossim, no que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06 tornou-se dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.

Neste sentido, transcrevo precedente do e. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entretanto, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserida no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Por fim, competindo o ônus da prova à parte interessada, na forma do inc. I, do art. 333, do CPC/73, correspondente ao inc. I, do art. 373, do NCPC, a documentação juntada aos autos não traz elementos suficientes a comprovar a alegação de que a penhora via BACENJUD inviabiliza a atividade da empresa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DE NULIDADE DAS CDAS. BLOQUEIO DE VALORES. BACENJUD. ATIVIDADE DA EMPRESA. RECURSO DESPROVIDO.

- Cumpre ainda realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.
- Verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.
- No que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06 tomou-se dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.
- Competindo o ônus da prova à parte interessada, na forma do inc. I, do art. 333, do CPC/73, correspondente ao inc. I, do art. 373, do NCPC, a documentação juntada aos autos não traz elementos suficientes a comprovar a alegação de que a penhora via BACENJUD inviabiliza a atividade da empresa.
- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026305-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SOUTHCO BRASIL COMPONENTES INDUSTRIAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026305-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SOUTHCO BRASIL COMPONENTES INDUSTRIAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em sede de mandado de segurança impetrado por SOUTHCO BRASIL COMPONENTES INDUSTRIAIS LTDA que deferiu o pedido liminar, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária (patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) prevista no art. 22, I, II da Lei-8.212/91, incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão de efeito suspensivo para que seja afastada a inexistência das contribuições sociais incidentes sobre os valores relativos às rubricas do terço constitucional de férias e da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, dada a natureza remuneratória de tais verbas.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

O MPF deixou de opinar nos autos do agravo de instrumento.

Entretanto, verificando o Mandado de Segurança originário, número 5002219-86.2018.4.03.6130, junto ao PJe de primeira instância, dele denota-se que ali foi prolatada sentença, julgando procedentes os pedidos formulados, concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que se abstenha de exigir da impetrante as contribuições previdenciárias (cota patronal), inclusive SAT/RAT e entidades terceiras, devidas pela impetrante e tratadas no inciso I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre os pagamentos feitos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, e auxílio-doença e acidente (durante os primeiros 15 dias); extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026305-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOUTHCO BRASIL COMPONENTES INDUSTRIAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

À vista do relatório supra, o presente recurso está prejudicado por perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO .

I - A prolação de sentença nos autos da ação originária do agravo de instrumento, acarreta a perda de objeto do recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022296-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IDEAL ODONTO ASSISTENCIA ODONTOLOGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS RODOLFO CRUZ E CREUZ - SP192462-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022296-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IDEAL ODONTO ASSISTENCIA ODONTOLOGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS RODOLFO CRUZ E CREUZ - SP192462
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado por Ideal Odonto Assistência Odontológica LTDA, que deferiu pedido liminar para afastar a incidência da contribuição previdenciária prevista no inciso III do art. 22 da Lei nº 8.212/91 sobre os valores relacionados ao reembolso efetuado aos dentistas e clínicas de sua rede credenciada.

Requer a União, em síntese, a concessão de efeito suspensivo à decisão recorrida, uma vez que é devida a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre a prestação de serviço entre os médicos credenciados e a empresa operacionalizadora de plano saúde.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF opinou pelo desprovimento do agravo de instrumento.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022296-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IDEAL ODONTO ASSISTENCIA ODONTOLOGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS RODOLFO CRUZ E CREUZ - SP192462
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pois bem. Consoante o entendimento pacificado no E. STJ, as empresas que tão-somente operacionalizam planos de saúde não se submetem ao recolhimento de contribuição previdenciária. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMPRESA OPERACIONALIZADORA DE PLANOS DE SAÚDE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - NÃO INCIDÊNCIA - AUSÊNCIA DE ARGUMENTO QUE PUDESSE INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. "As empresas que operacionalizam planos de saúde repassam a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituta dos planos de saúde negociados por ela, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares. Nesse caso, não incide a contribuição previdenciária." (REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26.8.2008, publicado no Dje 16.9.2008).

2. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte, e não havendo qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1150168 / RJ, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 11/05/2010, publ. Dje 21.05.2010, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535, INC. II, DO CPC. OMISSÃO, INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. III, DA LEI N. 8.212/91. EMPRESA SEGURADORA. SEGURO SAÚDE. REMUNERAÇÃO PAGA DIRETAMENTE AOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE CREDENCIADOS (CONTRIBUÍNTES INDIVIDUAIS). NÃO-INCIDÊNCIA. 1. Depreende-se dos autos que o julgado não fora omissivo, prestando a jurisdição de modo adequado. Ofensa ao art. 535, inc. II, do CPC afastada. 2. "As empresas que operacionalizam planos de saúde repassam a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituta dos planos de saúde negociados por ela, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares. Nesse caso, não incide a contribuição previdenciária" (REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, Dje 16.9.2008). Outros precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 25.2.2004; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 26.5.2004). 3. Recentemente, no julgamento do REsp n. 1106176/RJ, de relatoria do Min. Herman Benjamin, assentada no dia 6.5.2010, esta Turma reiterou esse entendimento. 4. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:22/09/2010, RESP 200701851590 RESP - RECURSO ESPECIAL - 975220 MAURO CAMPBELL MARQUES).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. 1. Aplica-se a Súmula 211/STJ, ante a falta de prequestionamento da tese recursal que sustentava que a Lei 9.656/98 equiparava as operadoras de plano de saúde à cooperativa, o que não autorizaria a Corte de origem a diferenciá-la, para efeito de recolhimento da contribuição previdenciária. 2. Não cabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes. Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Dje de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 18.03.10. 3. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:08/09/2010, AGRESP 200900513970 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1129306 CASTRO MEIRA).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, III, DA LEI 8.212/91. SEGURADORA DE SAÚDE. REMUNERAÇÃO PAGA AOS PROFISSIONAIS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Segunda Turma do STJ firmou orientação no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre verbas pagas pelas seguradoras de saúde aos profissionais médicos credenciados que prestam serviços a pacientes segurados. 2. Ressalva do entendimento do Relator. 3. Recurso Especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:14/09/2010, RESP 200601738276 RESP - RECURSO ESPECIAL - 874179 HERMAN BENJAMIN).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. 1. Aplica-se a Súmula 211/STJ, ante a falta de prequestionamento da tese recursal que sustentava que a Lei 9.656/98 equiparava as operadoras de plano de saúde à cooperativa, o que não autorizaria a Corte de origem a diferenciá-la, para efeito de recolhimento da contribuição previdenciária. 2. Não cabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes. Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Dje de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 18.03.10. 3. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA CASTRO MEIRA AGRESP 200900513970 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1129306).

Assim, observa-se que as empresas operadoras de planos de saúde e odontológico funcionam, na verdade, como intermediárias entre o profissional credenciado e o paciente, repassando, em nome e por ordem deste os valores devidos àquele, situação que em tese não evidenciaria fato gerador a legitimar a incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 22, III da Lei n.8.212/91.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PLANO DE SAÚDE E ODONTOLÓGICO. RECURSO DESPROVIDO.

- Consoante o entendimento pacificado no E. STJ, as empresas que tão-somente operacionalizam planos de saúde não se submetem ao *recolhimento de contribuição previdenciária*.
- Observa-se que as empresas operadoras de planos de saúde e odontológico funcionam, na verdade, como intermediárias entre o profissional credenciado e o paciente, repassando, em nome e por ordem deste os valores devidos àquele, situação que em tese não evidenciaria fato gerador a legitimar a incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 22, III da Lei n 8.212/91.
- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015349-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LILCO BRANDAO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELJO NORBERTO TORRES BAES - MS8078
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015349-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LILCO BRANDAO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELJO NORBERTO TORRES BAES - MS8078
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LILCO BRANDAO PEREIRA em face de decisão proferida nos autos de ação monitória, que rejeitou a exceção de pré-executividade, no tocante à alegação de abusividade de cláusulas contratuais e acolheu a exceção quanto ao pedido de gratuidade processual e de levantamento da penhora.

Sustenta a recorrente, em suma, que o caso em tela não necessita de dilação probatória ampla e profunda, bastando ser verificado no teor dos documentos e cálculos apresentados, as ilegalidades praticadas pela agravada. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015349-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LILCO BRANDAO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELIO NORBERTO TORRES BAES - MS8078
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em sede de exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e aquelas que prescindem de dilação probatória.

In casu, o agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, revisão de cláusulas do contrato (ilegalidade da correção monetária pela TR com sua substituição para o IPCA-E, Juros Remuneratórios de 1,69% an, Tabela Price utilizada, Capitalização Mensal de Juros e Juros Moratórios), colacionando aos autos o cálculo que entende correto de forma unilateral e, por sua vez, tal questão não se constitui em matéria de ordem pública, demandando dilação probatória, consoante bem observado pelo MM. Juízo *a quo*.

Dessa forma, considerando a complexidade das questões levantadas, concluo que a exceção de pré-executividade não é via adequada para o exame de matéria que demande dilação probatória, sendo cabível sua apreciação somente em sede de embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- O agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, revisão de cláusulas do contrato (ilegalidade da correção monetária pela TR com sua substituição para o IPCA-E, Juros Remuneratórios de 1,69% an, Tabela Price utilizada, Capitalização Mensal de Juros e Juros Moratórios), colacionando aos autos o cálculo que entende correto de forma unilateral e, por sua vez, tal questão não se constitui em matéria de ordem pública, demandando dilação probatória, consoante bem observado pelo MM. Juízo *a quo*.

- Considerando a complexidade das questões levantadas, concluo que a exceção de pré-executividade não é via adequada para o exame de matéria que demande dilação probatória, sendo cabível sua apreciação somente em sede de embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

- Agravo de instrumento desprovido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009691-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO (KM 185+110 AO 185+116) (RÉU).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009691-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO (KM 185+110 AO 185+116) (RÉU).

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rumo Malha Paulista S/A em face de decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse da área localizada nos Km 185 + 045 ao 185 +051, próximo a rua Um, nº 18, bairro Vila da Paz III, município de Itu/SP, indeferiu a medida liminar, para a imediata reintegração da área da qual possui posse legítima.

A decisão agravada restou assim fundamentada:

“(…) O esbulho possessório, por sua vez, é a retirada forçada do bem de seu legítimo possuidor, que pode se dar violenta ou clandestinamente e, não prescinde da demonstração de que a pessoa que praticou o alegado esbulho tem conhecimento da ilegitimidade de sua posse, ou seja, que a exerce com evidente má-fé.

As circunstâncias descritas nestes autos, entretanto, não permitem concluir pela má-fé do réu, tendo em vista que a autora não demonstrou ter realizado qualquer diligência no sentido de fazer cessar a ocupação irregular da faixa de domínio da linha férrea ou mesmo para identificar corretamente o responsável pelo apontado esbulho possessório. Tampouco demonstrou que tenha adotado as medidas necessárias para a conservação e a manutenção dos bens públicos vinculados à sua concessão, porquanto não basta para essa finalidade a mera alegação de que “o réu não realizou a desocupação voluntariamente da faixa de domínio”. Nesse passo, impende frisar que não há sequer comprovação da resistência do réu em desocupar a área cuja posse pertence à autora.

Também não se encontra justificada a urgência necessária para o deferimento da medida liminar, uma vez que, não obstante a alegação de existência de risco à segurança de pessoas que transitam no local e de perigo de desastre ferroviário, essa situação não está claramente delineada nos autos. (…)”

A agravante alegou, em síntese, que a documentação colacionada nos autos comprova que a área esbulhada lhe foi outorgada através de contrato de concessão de serviço ferroviário de cargas, sendo malha férrea outrora pertencente à extinta RFFSA.

Afirmou que resta comprovada a posse direta implica em risco para a operação da ferrovia e o ato de esbulho possessório praticado pelo réu, bem como sendo o imóvel bem público da União, não se sujeita a posse nova ou velha.

Requerida a reforma da decisão recorrida e o deferimento da liminar para a imediata reintegração da área em questão.

Em análise preliminar foi mantida a decisão agravada que indeferiu o pedido liminar.

Expedida Carta de Ordem para o cumprimento do disposto no art. 1.019, inciso II do CPC, cujo resultado restou certificado através do documento id 3360341, em diligência negativa pela identificação da parte agravada.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo improvimento do recurso.

Face à decisão interlocutória que indeferiu o pedido liminar, a parte agravante apresentou agravo interno, pugnando pela respectiva reconsideração com o deferimento do pedido liminar para a imediata reintegração de posse. Apresentou documentos.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009691-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO (KM 185+110 AO 185+116) (RÉU),

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiro. Sem novos argumentos postos no agravo interposto, na forma do art. 1.021, do CPC, que traz questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, tendo ocorrido a devida instrução, julgo prejudicado o agravo interno.

Passo à análise do agravo de instrumento.

A ação originária foi proposta pela concessionária que explora o serviço público de transporte ferroviário, alegando que réu desconhecido praticou esbulho em relação à área localizada nos Km 185 + 045 ao 185 +051, próximo a rua Um, nº 18, bairro Vila da Paz III, município de Itu/SP.

Passo a análise da questão relativa à natureza possessória da demanda, em seu viés processual.

Questiona-se se teria ocorrido, *in casu*, efetiva ameaça à ora agravante - a empresa Rumo Malha Paulista S.A. - para que se considerasse molestada - ainda que em grau hipotético - em sua posse.

Nesta trilha, o art. 1.210 do Código Civil explicita que:

"O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado".

O receio há de emergir de uma ameaça objetiva ou de circunstâncias presumidamente ameaçadoras, para que se o considere como justificado ou justo, ou seja, um receio intimamente relacionado com a possibilidade de perda de sua posse.

Ainda que não se exija a demonstração efetiva de uma ameaça (pois nem sempre ela é passível de demonstração efetiva), não se poderá conceber um receio que não seja justo, plausível, verossímil, ou que não seja alicerçado na possibilidade - ainda que em projeção - da perda ou deterioração da posse. Não se concebe, pois, um receio despido de qualquer nexo de causalidade com o fato da perda/molestação da posse.

Este o primeiro aspecto a se enfrentar.

Nos termos do art. 4º, inc. III, da Lei n.º 6.766/79, com a alteração trazida pela Lei n.º 10.932, de 2004, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, os loteamentos devem atender, entre outros requisitos, o quanto segue:

"ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

A limitação administrativa tem por finalidade garantir a segurança de bens e pessoas que trafegam nas ferrovias, além de propiciar ao Poder Público a realização de obras de conservação das vias férreas.

Destarte, é vedada toda e qualquer construção ao longo das ferrovias federais, sendo obrigatória a reserva de uma área *non aedificandi* de quinze metros, contados a partir da faixa de seu domínio.

Contudo, no caso dos autos, não restou comprovado através dos documentos apresentados, ao menos por ora, que o esbulho ocorreu dentro do prazo de ano e dia (ação de força nova) da data de ajuizamento da ação que se deu em 28/03/2018.

O relatório de ocorrência apresentado pela parte agravante informa que em 07/2017 foi constatada a invasão de área de 1,94 metros quadrados, à distância de 19,70 metros do eixo da via férrea: *"(...)Constatamos a construção irregular de um muro de alvenaria a 19,70 m do eixo da via férrea, com 06,45 metros de extensão.(...) (td 5299836-feito de origem).*

Denota-se, assim que não foi demonstrada a data do alegado esbulho, aparentemente de data não recente, consideradas as informações contidas no relatório elaborado unilateralmente pela parte agravante, de modo a não estarem preenchidos os requisitos legais que legitimem a pretensão da empresa concessionária de deferimento do pedido liminar.

Deste modo, em juízo de cognição sumária, não se pode falar em situação de urgência que justifique a concessão da medida buscada.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO. LIMINAR. INVASÃO DE FAIXA DE DOMÍNIO NÃO DEMONSTRADA.

1. A agravante traz documento produzido unilateralmente, consistente em "Investigação Sumária n. 003/2010" realizada por empresa de segurança e vigilância, bem como fotos do local, que não esclarecem a distância da construção em relação ao trilho do trem, dado que em nenhuma delas encontram-se a construção e os trilhos em mesma foto.

2. Eventual esbulho possessório não pode ser presumido pelo julgador, mas, diametralmente em contrário, deve estar assentado em provas seguras e incontroversas, porque revolve direitos relevantíssimos, especialmente quando na pretensão se inclui demolir imóvel construído.

3. Embora tenha sido decretada a revelia do réu, imprescindível in casu a superação da instrução processual, para elucidação se o imóvel efetivamente está em parte da área dita faixa de domínio da malha ferroviária, questão a ser melhor dirimida na ação originária.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AI 0022239-56.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO. PLAUSIBILIDADE. ESBULHO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A atribuição de efeito suspensivo a agravo de instrumento pressupõe a presença, concomitante, dos requisitos da relevância dos fundamentos do recurso e a plausibilidade do direito alegado pelo recorrente, além da possibilidade de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Almeja-se a concessão de medida autorizativa liminar de reintegração de posse, em face de eventual desobediência à metragem mínima a ser obedecida pelos imóveis vizinhos às ferrovias, por força do art. 4º, inciso III da Lei nº 6.766/79. 3. Os documentos suscitados não se prestam a comprovar a efetiva desobediência aos limites legais, o que não se evidencia em face da resistência à notificação de retirada da obra irregularmente construída. 4. Agravo de Instrumento conhecido mas não provido."

(TRF - 5ª Região, 2ª Turma, AG 00195201820104050000, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 26/04/2011, DJE - Data::05/05/2011 - Página::273).

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, voto por julgar prejudicado o agravo interno e negar provimento agravo de instrumento.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LINHA FÉRREA. LIMINAR. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- Agravo interno prejudicado.

- Cuida-se de ação de reintegração de posse de área localizada na faixa de domínio da malha ferroviária, nos Km 185 + 045 ao 185 +051, próximo a rua Um, nº 18, bairro Vila da Paz III, município de Itu/SP.

- Nos termos do art. 1.210 do Código Civil, é considerado que "O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado".

- Nos termos do art. 4º, inc. III, da Lei n.º 6.766/79, com a alteração trazida pela Lei n.º 10.932, de 2004, assim dispõe: "ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

- É vedada toda e qualquer construção ao longo das ferrovias federais, sendo obrigatória a reserva de uma área *non aedificandi* de quinze metros, contados a partir da faixa de seu domínio.

- Não restou comprovado através dos documentos apresentados, ao menos nesta cognição, que o esbulho ocorreu dentro do prazo de ano e dia (ação de força nova) da data de ajuizamento da ação que se deu em 28/03/2018. Relatórios elaborados unilateralmente pela parte agravante.

- Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento desprovido.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno e negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SILVIO SANTO SANSON

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRELLA FRANCHINI - SP307401

AGRAVADO: FONTE JARDIM COMERCIO DE AGUA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TOLEDO TAVORA NIESS DE SOUZA - SP195377

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SILVIO SANTO SANSON
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRELLA FRANCHINI - SP307401
AGRAVADO: FONTE JARDIM COMERCIO DE AGUA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TOLEDO TAVORA NIESS DE SOUZA - SP195377
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIO SANTO SANSON contra decisão da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP, que em sede de ação de nulidade de registro de marca nominativa ajuizada por Fonte Jardim Comércio de Água LTDA – ME em face do Instituto Nacional da Propriedade Industrial – INPI e da parte ora agravante, rejeitou sua alegação de incompetência territorial para que a demanda fosse ajuizada em uma das varas da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, local de seu domicílio.

Sustenta a parte agravante, em preliminar, a possibilidade de interpretação extensiva do inciso III do art. 1.015 do CPC, para afastar o juízo incompetente para a causa, e no mérito, que o §2º do art. 109 da Constituição Federal não deve ser aplicado para fixação da competência para o julgamento do feito de origem, o qual foi ajuizado em seu desfavor, figurando o INPI como assistente litisconsorcial.

Afirmou-se a inaplicabilidade do art. 109, §2º da CF e que a demanda de origem deve ser julgada e processada no foro de domicílio do réu, ora agravante, nos termos do art. 46 do CPC. Requerida a reforma da decisão agravada e o reconhecimento da incompetência do foro de São João da Boa Vista/SP.

Em análise preliminar foi indeferida a concessão do efeito suspensivo.

Instada à manifestação, as partes agravadas não apresentaram resposta.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento deste agravo de instrumento.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SILVIO SANTO SANSON
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRELLA FRANCHINI - SP307401
AGRAVADO: FONTE JARDIM COMERCIO DE AGUA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TOLEDO TAVORA NIESS DE SOUZA - SP195377
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do presente recurso, pois ainda que a questão da competência do juízo não esteja no rol expresso do artigo 1015 do CPC/15, observo que merece interpretação extensiva, por assemelhar-se àquela prevista no inciso III - *rejeição da alegação de convenção de arbitragem*, situação que envolve a competência jurisdicional, cuja definição incorreta no início da demanda pode resultar em futuras nulidades processuais e prejuízo às partes.

Nesse sentido, como respaldo, para excepcionar o conhecimento do presente recurso, o recente entendimento da 4ª Turma, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO.

RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015.

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, não podendo ser aplicadas retroativamente (tempus regit actum), tendo o principio sido positivado no art. 14 do novo CPC, devendo-se respeitar, não obstante, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

2. No que toca ao recurso cabível e à forma de sua interposição, o STJ consolidou o entendimento de que, em regra, a lei regente é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Enunciado Administrativo n. 1 do STJ.

3. No presente caso, os recorrentes opuseram exceção de incompetência com fundamento no Código revogado, tendo o incidente sido resolvido, de forma contrária à pretensão dos autores, já sob a égide do novo Código de Processo Civil, em seguida interposto agravo de instrumento não conhecido pelo Tribunal a quo.

4. A publicação da decisão interlocutória que dirimir a exceptio será o marco de definição da norma processual de regência do recurso a ser interposto, evitando-se, assim, qualquer tipo de tumulto processual.

5. Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma ratio -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018)''

Com relação ao mérito, nos termos do que dispõe o art. 109, § 2º da Constituição Federal as causas intentadas contra a União Federal podem ser aforadas na seção judiciária de domicílio do autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda; onde esteja situada a coisa; ou ainda, no Distrito Federal.

Nesse ponto, observa-se que restou pacificado, pelo Supremo Tribunal Federal, o entendimento no sentido da incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais:

''CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional.

III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem.

IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional.

V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes.

VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(STF - RE: 627709 DF, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 20/08/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO)''

Por sua vez, o art. 46, § 4º, do Código de Processo Civil, assegura ao autor, e à sua escolha, que havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, a faculdade de demandar no foro de qualquer deles.

Do exposto, depreende-se que a ação originária, tem por objeto a anulação de marca nominativa e foi ajuizada pela autora/agravada Fonte Jardim Comércio de Água LTDA- ME em face do ora agravante e do Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI.

Na hipótese, considerados os dispositivos legais supramencionados, resta claro que é da parte autora essa faculdade de optar por promover a ação perante o foro de qualquer um dos litisconsortes passivos, uma vez que a participação do INPI no polo passivo do feito atrai a incidência do disposto no §2º do art. 109 da Constituição Federal, assim como o art. 46, §4º do CPC, assegura à parte autora a possibilidade de ajuizar a demanda no foro de seu domicílio, qual seja, a Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP em face da pluralidade de réus.

Por oportuno, cito os precedentes jurisprudenciais:

PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL . DEMANDA AJUIZADA CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL- INPI. § 2º DO ART. 109 DA CF/88 E § 4º DO ART. 94 DO CPC. 1. Consabidamente, às autarquias federais deve ser dado tratamento idêntico ao da União. Portanto, não devem elas ter privilégio de foro maior do que o concedido pela Constituição Federal à União no § 2º do art. 109 da Constituição Federal. Por isso, pode o autor, nos termos do § 2º supra, quando ajuizar demanda contra autarquia federal, escolher entre os seguintes foros: a) seção judiciária em que for domiciliado o autor; ou b) seção judiciária onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda; ou c) onde esteja situada a coisa; ou d) no Distrito Federal. 2. O art. 94, § 4º, do CPC garante ao autor, havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, a escolha de demandar no foro de qualquer deles. Logo, pode a parte autora optar pelo foro onde irá ajuizar a ação, nos limites legais, não sendo motivo a participação do INPI no feito para alterar a competência territorial da Seção Judiciária de Porto Alegre para a Seção Judiciária do Rio de Janeiro. 3. Agravo de instrumento provido. 4. Prejudicados os embargos declaratórios e o agravo regimental.

(TRF-4 - AG: 388 RS 2005.04.01.000388-3, Relator: MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, Data de Julgamento: 05/10/2005, QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 26/10/2005 PÁGINA: 612)

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. INPI. CPC, ARTIGO 94, § 4º. SÚMULA 83.

I - Ainda que, em princípio, o INPI deva ser demandado no Rio de Janeiro, onde a sua sede, tal regra não prevalece em face do artigo 94, § 4º, do CPC, segundo o qual, havendo dois ou mais réus com domicílios diferentes, o autor pode escolher o foro de qualquer deles para demandá-los. Precedentes.

II - Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp. n. 355.273-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 21.03.02)

Face às considerações acima, em análise preliminar foi indeferida a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.

Anoto que não foram trazidos aos autos novos argumentos aptos a modificar a fundamentação acima, adotada na ocasião da decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. INPI. ART. 109, §2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Consoante o art. 109, § 2º da Constituição Federal as causas intentadas contra a União Federal podem ser aforadas na seção judiciária de domicílio do autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda; onde esteja situada a coisa; ou ainda, no Distrito Federal.

- Por sua vez, o art. 46, § 4º, do Código de Processo Civil, assegura ao autor, e à sua escolha, que havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, a faculdade de demandar no foro de qualquer deles.

- Na hipótese, resta claro ser da parte autora essa faculdade de optar por promover a ação perante o foro de qualquer um dos litisconsortes passivos, uma vez que a participação do INPI no polo passivo do feito atrai a incidência do disposto no §2º do art. 109 da Constituição Federal, assim como o art. 46, §4º do CPC, assegura à parte autora a possibilidade de ajuizar a demanda no foro de seu domicílio, qual seja, a Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP em face da pluralidade de réus.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020488-70.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LOURDES HERRERA RODRIGUES PAGNOCCA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020488-70.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LOURDES HERRERA RODRIGUES PAGNOCCA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, em face de acórdão que, por unanimidade negou provimento ao seu agravo de instrumento interposto contra decisão que em sede de mandado de segurança deferiu o pedido liminar para a suspensão da exigibilidade da cobrança de laudêmio.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

No mérito, reitera seus argumentos anteriormente expostos nas razões do recurso de agravo de instrumento no que se refere à exigibilidade da cobrança de laudêmio.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020488-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOURDES HERRERA RODRIGUES PAGNOCCA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"Depreende-se dos autos originários que a parte agravada postulou a suspensão da exigibilidade de laudêmio cobrado pelo SPU, em relação a fato gerador que teria ocorrido há mais de cinco anos antes da data de conhecimento pela União Federal.

Rememorando o uso de bem público da União, o foro e o laudêmio, bem como a taxa de ocupação, não possuem natureza tributária, mas administrativa, sendo que, no que tange à decadência e à prescrição das receitas patrimoniais, a matéria foi assim regulada: em razão da ausência de previsão normativa específica, os créditos anteriores à Lei 9.821/99 não se sujeitavam à decadência, mas, tão-somente, ao prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 1º, do Decreto 20.910/32; com a Lei 9.636/98 foi instituída a prescrição quinquenal, no seu art. 47; o referido art. 47 foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadência de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência; por fim, com a edição da Lei 10.852/2004, publicada em 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, sendo estendido o prazo decadencial para dez anos, mantendo-se, novamente, o prazo prescricional quinquenal, a contar do lançamento.

Pois bem. Diante das regras estabelecidas quanto aos prazos decadenciais e prescricionais há que se observar a lei vigente na data da ocorrência do fato gerador, não havendo como dar aplicação retroativa à lei nova.

Ratificou essa orientação o Eg. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.133.696-PE, submetido ao regime dos recursos repetitivos, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009.

2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delimitada no Código Civil.

3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha:

Redação original:

"Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais.

Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição."

Redação conferida pela Lei 9.821/99:

"Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência.

§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.

§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei."

Redação conferida pela Lei 10.852/2004:

"Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos:

I – decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e

II – prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento.

§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.

§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei."

4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998.

7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança.

8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformato in pejus.

9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como só ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008.

10. É defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformato in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: REsp 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006.

11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do exerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformato in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (Grifos meus)

(REsp 1133696/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010)

No caso em análise, depreende-se dos autos que o fato gerador a ensejar a cobrança do laudêmio, deu-se em 07/2001 e 09/2006, sendo que a agravante tomou ciência quanto à ocorrência da transferência onerosa do domínio em 23/11/2012.

Com relação à cessão ocorrida no ano de 2001, vigorava a Lei nº 9.281/99, a qual, no seu art. 47 previa o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a constituição do crédito através do lançamento, e o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a sua exigência.

Para a cessão ocorrida no ano de 2006, aplicável a alteração legislativa trazida pela Lei nº 10.852/2004, a qual estendeu o prazo decadencial para 10 (dez) anos, mantendo-se, o prazo de prescrição de 5 (cinco) anos para a cobrança do crédito, a contar do lançamento respectivo.

Assim sendo, e considerado o teor do §1º do art. 47 da Lei nº 9.636/98, na redação conferida pelas Leis nº 9.281/99 e nº 10.852/2004, que trouxe limitação para a cobrança de créditos relativos ao período anterior ao conhecimento em 5 (cinco) anos, o que alcança a situação ora em análise, relativa às transferências ocorridas em 2001 e 2006, dado que o conhecimento deu-se em 23/11/2012, operou-se a decadência nas duas situações.(...)"

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020488-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOURDES HERRERA RODRIGUES PAGNOCCA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.*"
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029109-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: ROBSON AQUINO MATTOS LINS
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029109-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ROBSON AQUINO MATTOS LINS
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que em ação ordinária ajuizada Robson Aquino Mattos Lins reconheceu a sua ilegitimidade para intervir no feito e declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o seu interesse e legitimidade na lide, com a manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em suma, que a CEF comprovou seu interesse jurídico em intervir na demanda, bem como a aplicação ao caso em análise do art. 1º-A da Lei nº 13.000/14, uma vez que estaria pacificada a discussão quanto à possibilidade de seu ingresso nos feitos em que se discute responsabilidade securitária.

Face a ausência de requerimento para a concessão de efeito suspensivo, a parte agravada foi intimada para apresentar contraminuta, o que restou atendido (ID 12535416).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029109-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desidiosa ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)"(fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. *Sopadas todas as conseqüências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).*

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso em análise, pretende a agravante a reforma da decisão que afastou a sua intervenção na lide, reconhecendo sua ilegitimidade passiva, bem como determinou a remessa à Justiça Estadual.

Depreende-se dos autos de origem, a informação de que o contrato que embasa a pretensão em análise foi firmado em 29/06/1984 razão pela qual, evidencia-se, *prima facie*, a não configuração do interesse da CEF em intervenção no feito.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser mantida a decisão agravada que determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal e a remessa dos autos à Vara Estadual de origem.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE DA CEF. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS CAUSADOS EM IMÓVEL. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- Evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 29/06/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

- À luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, a manutenção da decisão agravada.

- Agravo de Instrumento não provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013116-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ROSILENE LAZARO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA - SP157476-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013116-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ROSILENE LAZARO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA - SP157476-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSILENE LÁZARO DE SOUZA contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade de imóvel dado imóvel dado em garantia fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97, em nome da agravada.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade do deferimento da tutela de urgência para a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF e assim obstar a realização de eventuais leilões e alienação do imóvel em favor de terceiros, assegurando-lhes a manutenção do imóvel até o julgamento final da ação originária.

Alega o preenchimento dos requisitos elencados no art. 300 do CPC e que não houve sua notificação para o pagamento do débito nos termos do §2º do art. 26-A da Lei nº 9.514/97, o que impõe a suspensão da consolidação de propriedade. Manifesta sua intenção na purgação da mora.

Em análise preliminar, foi indeferida a antecipação de tutela.

Instada à manifestação, a CEF apresentou contraminuta.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013116-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ROSILENE LAZARO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA - SP157476-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514 /97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebe o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento do depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014. .DTPB:.)

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017, o que não é o caso dos autos.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, a agravante alega ausência de notificação para purgação da mora o que ensejou a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF na data de 19/10/2017.

Contudo, esse procedimento de notificação extrajudicial prévio à consolidação da propriedade é promovido no âmbito do Cartório de Registro de Imóveis, razão pela qual goza da presunção de veracidade inerente aos autos administrativos.

Por certo se trata de presunção relativa, a qual, contudo, somente poderá ser afastada mediante dilação probatória em regular instrução processual, o que não autoriza, nessa fase de cognição sumária, o deferimento da tutela de urgência.

Dessa forma, em não evidenciada, em cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado e nem a ocorrência de vícios no procedimento de consolidação da propriedade, restou indeferida a antecipação de tutela requerida.

Anoto que não foram trazidos aos autos novos argumentos aptos a modificar a fundamentação acima exposta adotada por ocasião da decisão interlocutória que indeferiu a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

- Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

- Caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

- No vertente recurso, a agravante alega ausência de notificação para purgação da mora o que ensejou a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF na data de 19/10/2017.

- O procedimento de notificação extrajudicial prévio à consolidação da propriedade é promovido no âmbito do Cartório de Registro de Imóveis, razão pela qual goza da presunção de veracidade inerente aos autos administrativos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002050-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: J W INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EM ACO INOXIDAVEL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ANTONIO PEREIRA - SP95144, ANDRE JOSE LUDUVERIO PIZAUAUO - SP272593, WALCLEBER UDSON CARAFUNIM - SP377773, RICARDO ALVES PEREIRA - SP180821, DANIEL FERREIRA BUENO - SP217597

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, CITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONEL CARLOS VIRUEL - SP96048, CLAUDIO FRANCA LOUREIRO - SP129785, TATIANE OLIVEIRA MARQUES - SP376282

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002050-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: J W INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EM ACO INOXIDAVEL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALVES PEREIRA - SP180821, ROGERIO ANTONIO PEREIRA - SP95144, DANIEL FERREIRA BUENO - SP217597, WALCLEBER UDSON CARAFUNIM - SP377773, ANDRE JOSE LUDUVERIO PIZAUAUO - SP272593

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, CITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO FRANCA LOUREIRO - SP129785, TATIANE OLIVEIRA MARQUES - SP376282, LEONEL CARLOS VIRUEL - SP96048

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 700080, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002050-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: J W INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EM ACO INOXIDAVEL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALVES PEREIRA - SP180821, ROGERIO ANTONIO PEREIRA - SP95144, DANIEL FERREIRA BUENO - SP217597, WALCLEBER UDSON CARAFUNIM - SP377773, ANDRE JOSE LUDUVERIO PIZAURO - SP272593
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, CITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO FRANCA LOUREIRO - SP129785, TATIANE OLIVEIRA MARQUES - SP376282, LEONEL CARLOS VIRUEL - SP96048
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, não somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto ao ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001028-67.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MERCADO JUQUICENTER LTDA

Advogados do(a) APELADO: JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001028-67.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MERCADO JUQUICENTER LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A, JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15/30 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias proporcionais, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 1020725 concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15/30 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias proporcionais, deferindo a restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos, nos termos do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 1020738) sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente nos primeiros 15/30 dias de afastamento do empregado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 1472033, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

VOTO

Primeiramente, consigno que deliberou o juiz de primeiro grau reconhecer "direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título", contudo verifica-se que o pedido é de declaração do "direito de compensar o crédito", no tocante à restituição afigurando-se *ultra petita* a sentença que, destarte, deve ser reduzida aos limites do pedido.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEQUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropiciada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado simular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais."

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS, MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502 / SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de se acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP n° 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada valor gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar n° 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei n° 9.430/96, com redação da Lei n° 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei n° 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDENCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85; Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entende incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 001179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS nº 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 056289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência da contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, j. 23.11.10, DJF3 CJ1 02.12.10, p. 465, v.u.).

Ressalvo que em 01.03.2015 entrou em vigor a medida provisória nº 664/2014 que alterou a redação do § 3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, ampliando de quinze para trinta dias o período a cargo do empregador, sobre vindo a conversão da supracitada medida provisória na Lei nº 13.135/2015, de 18 de junho de 2015, com supressão da aludida alteração, de modo que, desde então, voltou a vigorar a redação do § 3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que determina ser o empregador responsável por pagar ao empregado, afastado por motivo de doença ou acidente de trabalho de qualquer natureza, salário integral, no período dos primeiros quinze dias de afastamento.

Feita essa observação, anoto que o que está em discussão na demanda é o caráter indenizatório da referida verba, não o período de afastamento a cargo do empregador estabelecido por esta ou aquela norma.

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, resalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples composição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 004111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Anoto, no tocante às férias proporcionais, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição).

5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310/MA, Rel. Min. Eliana Calmon, 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/2005 e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T. j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Jutz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmula n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS n° 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015).

Quanto à compensação, registro que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(STJ, REsp nº 1164452/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 25/08/2010, DJe 02/09/10).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso e dou parcial provimento à remessa oficial para reforma da sentença no ponto que deferiu a restituição e para determinar a aplicação do art. 170-A, do CTN para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15/30 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS. COMPENSAÇÃO.

I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente à restituição de valores.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze/trinta dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

IV - Recurso desprovido. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001959-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLUB ATHLETICO PAULISTANO
Advogados do(a) APELANTE: JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A, CELEICINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001959-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLUB ATHLETICO PAULISTANO
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A, CELEICINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a impetrante pedido de compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 2050276).

Recorre a impetrante (Id 2050277) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5001959-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLUB ATHLETICO PAULISTANO
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A, CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador; como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2º T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2º T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observe que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T, j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIÇÃO SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos não-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida".

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da impetrante atinente à compensação de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003293-80.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A, OTTONI RODRIGUES BRAGA - RS61941-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5003293-80.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: OTTONI RODRIGUES BRAGA - RS61941-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a impetrante pedido de compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 3161736).

Recorre a impetrante (3161736 e 3161737) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 4157854, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5003293-80.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: OTTONI RODRIGUES BRAGA - RS61941-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observe, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2º T. j. 23/02/2016, p. 03/03/2016)

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2º T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2º T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2º T. j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIÇÃO SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dição do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T, j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da impetrante atinente à compensação de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000288-76.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147-A
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO TENERIFE, J. R. PRETO. - PARTICIPACAO & ADMINISTRACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO MARCUS BAPTISTA CAMARA SIMOES - SP269383
Advogados do(a) AGRAVADO: ARTUR DE PADUA YOSHIDA DE OLIVEIRA - SP346255, SERGIO RODRIGUES DE NOVAIS - SP240678

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000288-76.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO TENERIFE, J. R. PRETO. - PARTICIPACAO & ADMINISTRACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO MARCUS BAPTISTA CAMARA SIMOES - SP269383
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO RODRIGUES DE NOVAIS - SP240678, ARTUR DE PADUA YOSHIDA DE OLIVEIRA - SP346255
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214482, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000288-76.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO TENERIFE, J. R. PRETO. - PARTICIPACAO & ADMINISTRACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO MARCUS BAPTISTA CAMARA SIMOES - SP269383
Advogados do(a) AGRAVADO: ARTUR DE PADUA YOSHIDA DE OLIVEIRA - SP346255, SERGIO RODRIGUES DE NOVAIS - SP240678
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220134058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A, CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316, MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214463, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316, MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
 2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
 3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
 4. Embargos de declaração rejeitados."
- (STJ, EDcl nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

- "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.
 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decism atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: [08043710220154058300](#) PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decism objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 [00066317920114020000](#) RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-91.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: JOSE REGINALDO DE SOUZA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-91.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: JOSE REGINALDO DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido, ID 1237722, que **negou provimento** ao agravo de instrumento e **julgou prejudicado** o agravo interno

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-91.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: JOSE REGINALDO DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividindo, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAMHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002978-78.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: GUARD CAR COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICOS DE ESTACIONAMENTO LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002978-78.2016.4.03.0000

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida pelo MM. Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP que deferiu em parte o pedido liminar para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de n.ºs 32.456.876-2, 32.456.877-0 e 32.459.878-9, até o momento da consolidação do parcelamento na esfera administrativa.

Em suas razões, a parte Agravante pugna seja dado provimento ao presente recurso, reformando-se em definitivo a r. decisão recorrida, para determinar o restabelecimento da exigibilidade dos créditos tributários de n.ºs 32.456.876-2, 32.456.877-0 e 32.456.878-9, até que se ultime as etapas de consolidação de tais débitos em parcelamento fiscal.

Em juízo sumário de cognição (ID 382510) foi indeferido pelo Relator o efeito suspensivo pleiteado.

Contramutua ofertada pela agravada (ID 401593).

É o sucinto relatório.

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Como se vê o magistrado do primeiro grau deferiu parcialmente a liminar para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de n.ºs 32.456.876-2, 32.456.877-0 e 32.459.878-9, até o momento da consolidação do parcelamento na esfera administrativa, em razão de que embora o impetrante não esteja sob os efeitos dos benefícios fiscais estabelecidos na Lei nº 11.941/09 (reabertura pela Lei nº. 12.865/2013) em virtude da inércia da Administração em consolidar o parcelamento requerido, e não restando comprovada a sua culpa, tendo em vista a regular adesão ao parcelamento fiscal e pagamento das prestações, afigura-se legítima a pretensão de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, independentemente da consolidação da dívida objeto do parcelamento aderido pelo impetrante, entendeu que os débitos mencionados na inicial, a exemplo do que já ocorre com o de nº. 32.456.875-4 devem contar em seu sistema informatizado como suspenso para inclusão em parcelamento especial.

O art. 12, II, da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, estipula que cumpridas às condições estabelecidas no art. 11, desta Lei, o parcelamento será:

“

(omissão)

- considerado automaticamente deferido quando decorrido o prazo de 90 (noventa) dias, contado da data do pedido de parcelamento sem que a Fazenda Nacional tenha se pronunciado.

(omissão)

“

Assim sendo, considerando que em 21/10/2013, a impetrante aderiu a reabertura do parcelamento da Lei-11.941/2009, parcelando todo o seu passivo tributário e previdenciário, constituído ou não junto ao Governo Federal e que desde a sua adesão vem recolhendo pontualmente em dia todas as prestações de cada um dos 08 parcelamentos assumidos.

Dessa forma, considerando que o agravante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.865/2013, bem como vem efetuando os pagamentos das parcelas acordadas entendendo preenchida a exigência mencionada acima de 90 dias, e considerando, ainda que o parcelamento do débito permita a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do art. 151, VI, do CTN. Não se tratando de extinção de débito, situação em que o parcelamento a qualquer momento pode ser interrompido, pelo deixar de observar os seus requisitos, ensejando a retomada do curso da execução fiscal, com a respectiva dedução de valores eventualmente pagos.

Nesse sentido, colaciono excerto do REsp 1686843/RS da lavra do I. Min. Mauro Campbell Marques, verbis:

“A concessão do parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI). A adesão ao parcelamento produz de imediato, efeitos jurídicos, tanto que o devedor deve desde logo pagar a primeira parcela e as que se forem vencendo até a consolidação. Dessa forma, incompatível a paralela execução do crédito parcelado. Trata-se, na verdade, de um ato jurídico sob condição resolutiva, ou seja, só não prevalecerá se o contribuinte for formalmente excluído do parcelamento pela autoridade competente.”. Grifei.

Por fim, a adesão a parcelamento de débito tributário configura hipótese de suspensão da exigibilidade, ou se já houver ajuizamento de execução fiscal, esta não deverá ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito tributário parcelado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – PARCELAMENTO DE DÉBITO FISCAL – SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – EFEITOS IMEDIATOS MESMO ANTES DA CONSOLIDAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA – RECURSO DESPROVIDO.

1. O magistrado do primeiro grau deferiu parcialmente a liminar para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de n.ºs 32.456.876-2, 32.456.877-0 e 32.459.878-9, até o momento da consolidação do parcelamento na esfera administrativa, em razão de que embora o impetrante não esteja sob os efeitos dos benefícios fiscais estabelecidos na Lei nº 11.941/09 (reabertura pela Lei nº 12.865/2013) em virtude da inércia da Administração em consolidar o parcelamento requerido, e não restando comprovada a sua culpa, tendo em vista a regular adesão ao parcelamento fiscal e pagamento das prestações, afigura-se legítima a pretensão de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, independentemente da consolidação da dívida objeto do parcelamento aderido pelo impetrante, entendeu que os débitos mencionados na inicial, a exemplo do que já ocorre com o de nº. 32.456.875-4 devem contar em seu sistema informatizado como suspenso para inclusão em parcelamento especial.
2. O art. 12, II, da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, estipula que cumpridas às condições estabelecidas no art. 11, desta Lei, o parcelamento será: “ (omissão) - considerado automaticamente deferido quando decorrido o prazo de 90 (noventa) dias, contado da data do pedido de parcelamento sem que a Fazenda Nacional tenha se pronunciado. (omissão)”.
3. Considerando que em 21/10/2013, a impetrante aderiu a reabertura do parcelamento da Lei-11.941/2009, parcelando todo o seu passivo tributário e previdenciário, constituído ou não junto ao Governo Federal e que desde a sua adesão vem recolhendo pontualmente em dia todas as prestações de cada um dos 08 parcelamentos assumidos.
4. Considerando que o agravante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.865/2013, bem como vem efetuando os pagamentos das parcelas acordadas entendendo preenchida a exigência mencionada acima de 90 dias, e considerando, ainda que o parcelamento do débito permita a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do art. 151, VI, do CTN. Não se tratando de extinção de débito, situação em que o parcelamento a qualquer momento pode ser interrompido, pelo deixar de observar os seus requisitos, ensejando a retomada do curso da execução fiscal, com a respectiva dedução de valores eventualmente pagos.
5. Colaciono excerto do REsp 1686843/RS da lavra do i. Min. Mauro Campbell Marques: “A concessão do parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI). A adesão ao parcelamento produz de imediato, efeitos jurídicos, tanto que o devedor deve desde logo pagar a primeira parcela e as que se forem vencendo até a consolidação. Dessa forma, incompatível a paralela execução do crédito parcelado. Trata-se, na verdade, de um ato jurídico sob condição resolutiva, ou seja, só não prevalecerá se o contribuinte for formalmente excluído do parcelamento pela autoridade competente.”. Grifei.
6. A adesão a parcelamento de débito tributário configura hipótese de suspensão da exigibilidade, ou se já houver ajuizamento de execução fiscal, esta não deverá ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito tributário parcelado.
7. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002988-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: APARECIDO YONEMI MAEDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NARRYMA KEZIA DA SILVA JATOBA - BA25651-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002988-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: APARECIDO YONEMI MAEDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NARRYMA KEZIA DA SILVA JATOBA - BA25651-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada, interposto por APARECIDO YONEMI MAEDA, buscando reformar decisão que indeferiu o pedido para que a parte ora agravada, CAIXA ECONOMICA FEDERAL – CEF, fosse impedida de promover a inscrição/manutenção do nome da agravante nos órgãos de proteção ao crédito.

Em suas razões, a parte agravante alega ter preenchido os requisitos para o deferimento da medida, eis que (i) ajuizou “ação de consignação em pagamento cumulada com ação revisional de equilíbrio contratual”, na qual argumenta, entre outros, que (ii) há indevida capitalização de juros, bem como a existência de cumulação irregular de comissão de permanência com outros encargos; assim como (iii) dispôs-se a prestar “caução idônea, tendo oferecido, para fins de antecipação da tutela, ações preferenciais do “BESC Banco do Estado de Santa Catarina S.A”.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido.

Vieram contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002988-25.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: APARECIDO YONEMI MAEDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NARRYMA KEZIA DA SILVA JATOBA - BA25651-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme mencionei na decisão que indeferiu o pedido liminar, o colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a pretendida exclusão da negativação do nome do devedor junto ao cadastro de maus pagadores só se torna possível nos casos em que o este demonstra efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, somado ao depósito do valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou prestação de caução idônea.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO. JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE. 1 - Não decididas pelo Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ). 2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF). 3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (fumus boni juris e periculum in mora) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ. 4 - Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ou prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ. 5 - Recurso especial não conhecido.”(STJ, Quarta Turma, Resp 604515/SP, Relator: Min. FERNANDO GONÇALVES, julg. 12/12/2005, publ. 01/02/2006, pág. 562, decisão unânime) g.n.

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. 2- A pretensão de exclusão dos nomes dos agravantes do cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque os recorrentes propuseram ação de revisão para discutir as cláusulas de um contrato de empréstimo que os beneficiou e que não está sendo adimplido. 3- Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea. 4- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois a agravante não efetuou depósito ou prestou caução idônea da parte incontroversa do débito, bem como funda sua irresignação em questões superadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. 5- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora. 6- Agravo legal desprovido.(AI 00086701720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n.

No caso dos autos, não apenas inexistente a efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito, como também a caução ofertada não satisfaz o requisito supracitado.

Saliento que a recusa pela CAIXA da garantia ofertada não se mostrou desmedida ou abusiva, eis que, como já salientou o magistrado na origem, as ações preferenciais (“BESC Banco do Estado de Santa Catarina S.A”) apresentadas como garantia são instáveis, dada a volatilidade do mercado de capitais.

Nisto também o juízo a quo corrobora com o entendimento desta Turma, como se depreende do recente precedente que colaciono abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. AÇÕES DO BANCO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. RECUSA DA EXEQUENTE. DIFÍCIL LIQUIDEZ. 1 - As ações preferenciais nominativas do Banco do Estado de Santa Catarina S/A, ainda que equiparadas a título da dívida pública, não possuem fácil liquidez, não havendo como impor tal garantia à ré. 2 - Agravo de instrumento desprovido. (AI 00131194720164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. 2- Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea. 3- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos. 4- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003147-65.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FREDERICO BECHILIA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003147-65.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FREDERICO BECHILIA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FREDERICO BECHILIA CRUZ** contra decisão que indeferiu pedido de matrícula no curso de especialização de soldados da Aeronáutica no segundo semestre de 2016.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) em casos idênticos, muitos magistrados têm decidido em favor dos militares; (ii) o principal ponto controvertido desta demanda se refere ao Índice de Massa Corporal (IMC) de 31,0 e ao diagnóstico de "Apto com restrição"; (iii) ao invés do subitem 2.8.3.1, "p", do ICA 39-22, é fundamental analisar o caso concreto à luz da alínea "q" daquele subitem; (iv) conforme o subitem 4.3.2.2, "c", do ICA 160-6/2016, aqueles com diagnóstico de obesidade grau I – IMC entre 30 e 34,9 –, serão considerados "aptos" e se submeterão a inspeções de saúde por prazo menor; (v) o resultado do IMC jamais poderia ter sido usado, *per se*, como razão suficiente para impedir a participação do agravante no aludido curso; (vi) a Administração Pública militar deveria ter considerado o TACF realizado em 2016, em que o IMC foi inferior a 31,0; (vii) a Mensagem Telegráfica nº 3/DLE/280716, de 28/07/2016, alterou indevidamente o subitem 2.8.3.1, "q", ao considerar apenas os TACF de 2015 para efeitos do CESD; (viii) somente texto de lei poderia instituir restrições relativas ao período do TACF a ser considerado.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 446345).

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003147-65.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FREDERICO BECHILIA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Para a efetiva participação no CESD, existem duas avaliações médicas, previstas no subitem 2.2.4.5, “c” e “d”, do ICA 39-22: Inspeção de Saúde e Teste de Avaliação do Condicionamento Físico. Ademais, conforme o subitem 2.2.4.8, o diagnóstico de aptidão pode ocorrer em ambos os exames.

Posteriormente, no subitem 2.8.3.1, “p” e “q”, do ICA 39-22, a habilitação para o curso estabelece que: (i) na Inspeção de Saúde o militar pode ser considerado “Apto” ou “Apto para o fim a que se destina”, nos termos do ICA 160-1; (ii) e, no Teste de Avaliação do Condicionamento Físico, “Apto (a)”.

Na medida em que o edital é a lei do concurso, no caso, o ICA 39-22, não pode este Poder Judiciário, como regra, adentrar o mérito administrativo relativamente à conveniência e oportunidade de se exigir, na inspeção de saúde, as categorias “Apto” e “Apto para o fim a que se destina”. Para ilustrar, posiciona-se a jurisprudência pátria:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO EM LEI E NO EDITAL DO CERTAME. SUBMISSÃO DO CANDIDATO. EXIGÊNCIA LEGÍTIMA. 1. É legítima a submissão do candidato a teste de aptidão física, em certame público, quando a realização do exame está prevista em lei e no edital. 2. Caso em que há previsão em lei estadual (arts. 2º, 11 e 12 da Lei n. 6.218/1983) e em edital a amparar a realização do referido teste para o cargo almejado pelo agravante (oficial de saúde da polícia militar). 3. A eventual incompatibilidade da exigência editalícia do exame físico com o cargo almejado situa-se no âmbito da discricionariedade da Administração e, por isso, não pode ser revista pelo Judiciário. Precedentes. 4. Agravo interno desprovido. ..EMEN: (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 43985 2013.03.37281-8, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/02/2017 ..DTPB:.)”.

“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. HOMOLOGAÇÃO. NOVAS VAGAS. CRIAÇÃO. NOMEAÇÃO. EXPECTATIVA DE DIREITO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente, o que não ocorre na hipótese dos autos. 2. O edital de concurso público é a lei do concurso, estabelecendo um vínculo entre a Administração Pública e os candidatos. Em se tratando de interpretação das normas editalícias de concurso público, a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade do edital, de forma que tem o Administrador todo o direito de se valer do seu poder discricionário, desde que não afronte comandos legais. 3. Tendo os embargantes sido aprovados no concurso público para preenchimento dos cargos de Delegado Federal fora das vagas originalmente previstas no edital do certame, a criação de novas vagas não lhes garante o direito à nomeação, por se tratar de ato discricionário da Administração, não havendo falar em direito adquirido, mas tão-somente em expectativa de direito. Precedentes. 4. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão existente no acórdão embargado, sem efeitos infringentes. ..EMEN: (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 824299 2006.00.43327-0, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/06/2008 ..DTPB:.)”.

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AO EDITAL DO CONCURSO. ATUAÇÃO JURISDICIONAL LIMITADA À VERIFICAÇÃO DE LEGALIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA. RELOTAÇÃO. REMOÇÃO. ÔBICE TEMPORAL. LEI 11415/2006. INEXIGIBILIDADE DE INTERSTÍCIO DE TRÊS ANOS. CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE FUNCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA ISONOMIA. INCIDÊNCIA. 1- Aplica-se a Lei n. 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973. Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ. 2- É de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ. 3- É dispensável a formação de litisconsórcio passivo necessário entre os candidatos aprovados em concurso público, uma vez que possuem apenas expectativa de direito à remoção. 4- Em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal. 5- Discute-se o direito de relocação de servidores públicos federais concursados a fim de preencherem cargos vagos na mesma unidade da federação antes da nomeação de servidores aprovados em concurso posterior. 6- A jurisprudência pátria já procedeu à diferenciação entre os institutos da relocação e remoção dos servidores do Ministério Público da União, considerando que a Lei n. 11.415/2006 apenas impôs restrição temporal (mínimo de três anos) à remoção de servidores para outra unidade federativa, não havendo tal óbice à movimentação da lotação entre municípios integrantes de um mesmo Estado (relocação). 7- Este Tribunal já se manifestou no sentido de que, em observância ao critério de antiguidade funcional e aos princípios da isonomia e razoabilidade, não é possível que servidor de concurso atual ocupe vaga nova em detrimento da relocação de servidor que tomou posse em face de aprovação em concurso mais antigo, em virtude deste último possuir mais tempo de serviço. Precedentes do STJ. 8- Hipótese em que o concurso de remoção foi estabelecido pela Administração, tendo em vista interesse público no preenchimento dos claros de lotação pelos requerentes interessados, nos termos do que prescreve o artigo 36, II, da Lei n. 8.112/1990. 9- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2182243 0011613-06.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”. (Grifo nosso)

Ademais, considerando-se que essa disparidade de diagnósticos constitui, de fato, categorias fáticas à parte, então existem diferenças substanciais entre ser tão somente apto, apto para determinada finalidade, ou mesmo com restrições. Disso decorre que o diagnóstico de “Apto com restrição” indica situação fática que não se coaduna com as hipóteses estabelecidas em edital, de modo que a exclusão do agravante foi em princípio correta.

Por fim, a Mensagem Telegráfica nº 3/DLE/280716 tão somente estabeleceu um parâmetro temporal para guiar as inspeções de saúde, de modo que não se está a tratar de estabelecimento de critérios gerais e abstratos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. CESD. INSPEÇÃO DE SAÚDE E TESTE DE AVALIAÇÃO DO CONDICIONAMENTO FÍSICO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ICA 39-22 é o edital a regulamentar o CESD-2016. Duas avaliações médicas previstas: Inspeção de Saúde e Teste de Avaliação do Condicionamento Físico. A habilitação para o curso estabelece que: (i) na Inspeção de Saúde o militar pode ser considerado "Apto" ou "Apto para o fim a que se destina", nos termos do ICA 160-1; (ii) e, no Teste de Avaliação do Condicionamento Físico, "Apto (a)". Não pode este Poder Judiciário, como regra, adentrar o mérito administrativo relativamente à conveniência e oportunidade de se exigir, na inspeção de saúde, as categorias "Apto" e "Apto para o fim a que se destina".
Precedentes: (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 43985 2013.03.37281-8, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/02/2017 ..DTPB:.), (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 824299 2006.00.43327-0, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/06/2008 ..DTPB:.). Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000802-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP277746-A
AGRAVADO: FENIX OPERADORA TURISTICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: ARTHUR DA SILVA COSTA - SP16670, MAURICIO ANTONIO DA SILVA COSTA - SP97928

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000802-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP277746-A
AGRAVADO: FENIX OPERADORA TURISTICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO ANTONIO DA SILVA COSTA - SP97928, ARTHUR DA SILVA COSTA - SP16670
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido, ID 1214457, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001007-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BRISTOL E PIVAUDRAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE DINIZ MARANESI BARBOSA - SP328139

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001007-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRISTOL E PIVAUDRAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP na qual foi deferido em parte o pedido liminar para o fim de afastar a incidência em relação às contribuições previdenciárias (cota patronal) incidentes sobre as seguintes verbas: quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Em suas razões, a parte Agravante pugna seja dado provimento ao presente recurso, reformando-se em definitivo a r. decisão recorrida, para que seja reconhecido que as seguintes verbas integram a base de cálculo da contribuição previdenciária: os primeiros quinze dias de afastamento anteriores à concessão de auxílio-doença ou acidente; férias e respectivo terço constitucional.

Informa a recorrente que sobre o Aviso Prévio Indenizado deixa de interpor recurso, nos termos da Portaria PGFN n.º 502/2016, art. 2º, V.

Em juízo sumário de cognição (ID 418210) foi indeferido pelo Relator o efeito suspensivo pleiteado.

Contraminuta ofertada pela agravada (ID 489949).

É o sucinto relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001007-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRISTOL E PIVAUDRAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE DINIZ MARANESI BARBOSA - SP328139
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E OS PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, REPETITIVO DO STJ.

Quanto à natureza indenizatória do terço constitucional de férias e dos valores pagos no período de 15 dias que antecede a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, o decisum apenas expressou o entendimento da turma acerca da matéria, alinhado ao entendimento submetido ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório pelo Egrégio STJ, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema/repetitivo STJ nº 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

DAS FÉRIAS

Constato que a verba a título de férias não foi postulada na exordial da ação declaratória.

Ante o exposto, não conheço da matéria no que tange à férias e nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

E M E N T A

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE - REPETITIVO DO STJ - NÃO INCIDE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS GOZADAS OU USUFRUÍDAS - NÃO POSTULADA NA EXORDIAL DA AÇÃO DECLARATÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Quanto à natureza indenizatória do terço constitucional de férias e dos valores pagos no período de 15 dias que antecede a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, o decisum apenas expressou o entendimento da turma acerca da matéria, alinhado ao entendimento submetido ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório pelo Egrégio STJ, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema/repetitivo STJ nº 738).
3. Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.
4. A verba a título de férias não foi postulada na exordial da ação declaratória.
5. Agravo de instrumento desprovido.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da matéria no que tange às férias e negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001145-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: LEDI TEREZINHA NOGOSEKI ALVES
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A, ANTONIO ADEMIR LARENA MURILLO - SP312486-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001145-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: LEDI TEREZINHA NOGOSEKI ALVES
Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO ADEMIR LARENA MURILLO - SP312486-A, MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, na medida em que se identificou alta probabilidade de ter havido decadência do poder-dever da Administração Pública em rever seus atos administrativos.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) não se admite concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação, nos termos dos artigos 1.059 do novo Código de Processo Civil e 1º da Lei nº 8.437/92; (ii) não se admite concessão de liminar que conceda aumento ou extensão de vantagens ou pagamentos, à luz dos artigos 1.059 do novo Código de Processo Civil e 7º, §2º, da Lei nº 10.016/2009; (iii) não houve decadência; (iv) o ato administrativo atacado é o Parecer 418/COJAER/CGU/AGU/2012; (v) a Lei nº 12.158/2009 passou a produzir efeitos financeiros a partir de 1º/07/2010; (vi) por meio da Portaria COMGEP nº 1.471-T/AJU, de 25/06/2015, é que se promoveu a revisão de benefícios concedidos irregularmente; (vii) está caracterizada a causa impeditiva de decadência administrativa do artigo 54, §2º, da Lei nº 9.784/97; (viii) por ser relação de trato sucessivo, o prazo decadencial renova-se mensalmente.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 633329). Interposto agravo interno contra essa decisão (ID 769747).

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001145-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEDI TEREZINHA NOGOSEKI ALVES

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO ADEMIR LARENA MURILLO - SP312486-A, MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Não há esgotamento do objeto da ação, à luz do artigo 1º da Lei nº 8.437/92, porquanto não se vislumbra, propriamente, irreversibilidade da medida concedida. Apenas se garantiu o direito à integralidade dos proventos de pensão por morte com efeitos prospectivos. Questões relativas ao termo inicial do benefício em comento e a eventual ocorrência de prescrição não foram apreciadas.

A jurisprudência pátria consolidou entendimento segundo o qual, nas causas de natureza previdenciária, não há vedação à possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional contra a Fazenda Pública. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. SÚMULA 729/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido não implica ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie. 3. Ressalte-se que a Corte a quo, ainda que em juízo perfunctório, constatou que os documentos carreados aos autos confirmam a dependência econômica da autora (fls. 82). A inversão do julgado quanto ao ponto demandaria a análise do contexto fático-probatório dos autos, medida vedada ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental desprovido. ..EMEN: (AGRESP 201100253305, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2016 ..DTPB:.)”.

Ademais, tampouco houve violação ao disposto no artigo 7º, §2º, da Lei nº 12.016/2009, a que faz expressa referência ao artigo 1.059 do Código de Processo Civil de 2015. Nesse sentido, segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a vedação estabelecida por aquele dispositivo legal não incide sobre causas de natureza previdenciária:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VERBAS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA N. 729/STF. INAPLICABILIDADE DO ART. 7º, §2º, DA LEI N. 12.016/09. I - Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - É firme o entendimento desta Corte de que, nos termos da Súmula 729 do STF, a regra inserta no art. 7º, § 2º, da Lei n. 12.016/09, não se aplica às causas que discutem verbas de natureza previdenciária, como as que envolvem proventos de aposentadoria de servidor. III - Os Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREsp 459964/RN, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017)”.

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. CONCESSÃO DE LIMINAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 729/STF. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é possível a concessão de medida liminar em ações de natureza previdenciária, como no caso de que ora se cuida, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado no verbete de Súmula n. 729, verbis: “A decisão na Ação Direta de Constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.” Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1391636/RN, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 9/10/13)”.

Por fim, a decisão antecipadora da tutela recursal não incorre nas hipóteses do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97. Segundo entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, elas devem ser interpretadas restritivamente (AEARESP 201202145274, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/03/2015 ..DTPB:.). Dessa maneira, o presente caso não se lhes subsume, na medida em que não se trata de liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens.

O argumento recursal de que os descontos pretendidos importarão tão somente numa redução de R\$ 1.290,00 em seus proventos – passando a agravada a ganhar R\$ 4.677,00 por mês – não basta, por si só, para revogar a medida liminar. Isso porque não se pode presumir que essa quantia, embora elevada para o contexto social brasileiro, seja suficiente para satisfazer a suas necessidades.

Nesse sentido, não se pode perder de vista a natureza alimentar do pedido e, como consequência, a importância da dignidade da pessoa humana, conforme o artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 CPC/73. OMISSÃO. ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. INAPLICABILIDADE AO CASO DOS AUTOS. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei nº. 9.494/97 devem ser interpretadas restritivamente. Precedente. 3. A vedação prevista no referido dispositivo legal não tem cabimento em situações especialíssimas, nas quais resta evidente o estado de necessidade, sendo, pois, imperiosa a antecipação da tutela como condição, até mesmo, de sobrevivência para o jurisdicionado. Precedentes do C. STJ e desta Corte. 4. Na hipótese dos autos, o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, mantendo a antecipação de tutela deferida na r. sentença, não encontra óbice no art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, tendo em vista o caráter alimentar da pensão, o estado de necessidade, de preservação da vida e da saúde da parte autora, bem como não se tratar de servidor público. 5. Embargos de declaração acolhidos, tão somente para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes. (AI 00252379420124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2017 ..FONTE_ REPUBLICACAO:.)”.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. TEMPUS REGIT ACTUM. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. POSSIBILIDADE. 1. Sobre a concessão do benefício em questão, a Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que “A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado”. Sendo assim, considerando que o óbito da segurada se deu em 21/08/2014, aplica-se ao caso concreto o previsto na Lei n.º 8.112/90, anteriormente às modificações da MP n.º 664/14 e da Lei n.º 13.135/15. 2. Cumpre salientar que, a respeito do art. 5º da Lei n.º 9.717/98, que revogou os direitos previdenciários de servidores e dependentes sem equivalência no Regime Geral de Previdência Social, tal norma não exclui beneficiários, referindo-se tão-somente às espécies de benefício previdenciário. Por outro lado, a proteção à criança, ao adolescente e ao jovem possui status constitucional, com previsão no art. 227 da CF/88, não sendo lícito, portanto, o retrocesso na proteção ao menor. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. Desta feita, a análise dos documentos acostados aos autos demonstram que o menor encontrava-se sob guarda de sua avó materna, servidora pública civil federal, à época do óbito desta, em 21/08/2014, fazendo jus à percepção do benefício de pensão por morte. 4. Por fim, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, a revelar a urgência da pretensão do menor, ora agravado, deve-se afastar a incidência dos arts. 1º e 2º-B da Lei n.º 9.494/97 e 1º, § 3º, da Lei n.º 8.437/92, mormente considerando o princípio constitucional de proteção integral da criança e do adolescente. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00032782820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

Por fim, há de fato relevantes controvérsias acerca de qual é o ato administrativo a ser considerado. Há controvérsias a respeito de se a revisão do benefício em comento se deu pela Portaria COMGEP nº 1.471-T/AJU, de 25/06/2015, ou pelo Parecer 418/COJAER/CGU/AGU/2012.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o agravo interno interposto pela União Federal (ID 769747) e voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ART. 2º-B LEI Nº 9.494/97. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. DEPENDÊNCIA COMPROVADA. A decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal não acarreta violação ao art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92, porquanto apenas se garantiu o direito à integralidade dos proventos de pensão por morte com efeitos prospectivos. Tampouco houve violação ao disposto no art. 7º, §2º, da Lei nº 12.016/2009, cujas vedações não incidem sobre causas de natureza previdenciária. Precedentes do STJ: (AgRg no AREsp 459964/RN, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017), (AgRg no REsp 1391636/RN, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 9/10/13). Caso dos autos não se subsume a nenhuma das hipóteses do art. 2º-B da Lei nº 9.494/97. Redução de R\$ 1.290,00 proventos da agravada – passando a agravada a ganhar R\$ 4.677,00 por mês – não basta, por si só, para revogar a medida liminar. Natureza alimentar e importância da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88). Controvérsias a respeito de se a revisão do benefício em comento se deu pela Portaria COMGEP nº 1.471-T/AJU, de 25/06/2015, ou pelo Parecer 418/COJAER/CGU/AGU/2012. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno interposto pela União Federal e negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001516-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERMES RUBENS SIVIERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001516-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERMES RUBENS SIVIERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HERMES RUBENS SIVIERO JÚNIOR** contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, pois as provas requeridas por ele em Processo Administrativo Disciplinar no âmbito da Polícia Federal foram rejeitadas de maneira suficientemente fundamentada.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) o relatório da Operação Durkheim se baseou em informações incompletas a respeito dele e apresentou conclusão enviesada; (ii) todos os meios de prova indeferidos pela comissão disciplinar são imprescindíveis para o efetivo exercício da ampla defesa; (iii) as justificativas para o indeferimento das provas importam em impossibilidade de defesa das acusações; (iv) o fato de a Administração Pública não ter feito diligências nos computadores apreendidos demonstra desinteresse pela busca da verdade real; (v) como parte das acusações envolve a hipótese de enriquecimento ilícito, o envio de ofícios a instituições financeiras é medida pertinente, ao contrário da instauração de outro procedimento disciplinar, como pretende a Administração Pública; (vi) as testemunhas acareadas pela acusação declararam e reforçaram as confissões do autor dos fatos, Sr. Ricardo Castrucci; (vii) as testemunhas arroladas pela defesa trabalhavam na mesma Delegacia do DPF Hermes e são pessoas aptas para testemunharem sobre as condições do local de trabalho, bem sobre a presença do Sr. Ricardo Castrucci, que se apossou da senha pessoal e acessou o computador daquele; (viii) deve anular-se portanto o Processo Administrativo Disciplinar, para que as nulidades sejam sanadas.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 797046).

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001516-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERMES RUBENS SIVIERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Há certa contradição no próprio argumento do agravante. Ele aduz que as testemunhas convocadas pela acusação corroboraram a confissão do autor dos fatos, o senhor Ricardo Castrucci. Ora, se mesmo o agravante reconhece que essas testemunhas confirmam a imputação da conduta investigada a Ricardo Castrucci, então o indeferimento foi plenamente razoável e justificado.

Com relação à perícia nos computadores apreendidos, a justificativa apresentada é igualmente razoável. Independentemente de discussões acerca de se era imprescindível tê-las realizado em período anterior, o fato é que, passados três anos, além de a integridade dos dados já estar possivelmente comprometida, cogitou-se a possibilidade de a própria diligência ser infrutífera.

A oitiva dos funcionários do INFOSEG foi indeferida diante do fato de já haver informações consideradas suficientes a respeito de eventual acesso do senhor Ricardo Castrucci à rede.

A oitiva de Ricardo Castrucci e o envio de ofício ao Consulado dos Estados Unidos para verificar autenticidade de documento foram rejeitadas, na medida em que a comissão julgadora considerou não haver controvérsias.

Por fim, quanto ao envio de ofícios a instituições financeiras para apurar improbidade administrativa na modalidade enriquecimento ilícito, cabe esclarecer que essa conduta, prevista na Lei nº 8.429/92, mais especificamente em seu artigo 9º, não se confunde com aquelas objeto do Processo Administrativo Disciplinar em comento.

As justificativas apresentadas não fogem ao entendimento consolidado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMISSÃO PROCESSANTE. DESIGNAÇÃO. SUPERINTENDENTE REGIONAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. PROVAS SUBMETIDAS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. Consoante o entendimento desta Corte, o Superintendente Regional da Polícia Federal tem competência para designar os membros de comissão permanente de disciplina, bem como determinar a abertura de procedimento administrativo disciplinar, no âmbito da respectiva Superintendência. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, nos termos do art. 156, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, a comissão processante pode indeferir motivadamente o pedido de produção de prova quando o conjunto probatório se mostrar suficiente para a comprovação dos fatos, sem que isso implique cerceamento de defesa. 3. Tendo sido os documentos que instruíram o processo administrativo disciplinar submetidos ao contraditório e à ampla defesa, não há que se falar em cerceamento de defesa. 4. Ordem denegada. Liminar cassada. ..EMEN: (MS 200902406428, GURGEL DE FARIA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2014 ..DTPB:.)".

"MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. COMISSÃO PERMANENTE DE DISCIPLINA. DESIGNAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INSTAURAÇÃO. COMPETÊNCIA. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA POLÍCIA FEDERAL. LEGALIDADE. DELEGACIA REGIONAL. TRANSFORMAÇÃO. SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL. ART. 53 DA LEI N. 4.878/65 C/C ART. 5º DO DECRETO Nº 70.665/72. REINQUIRIRIÇÃO DE TESTEMUNHA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA. I – O Superintendente Regional de Polícia Federal tem competência para designar os membros de comissão permanente de disciplina, bem como determinar a abertura de procedimento administrativo disciplinar, no âmbito da respectiva Superintendência. II – Interpretação do artigo 53 da Lei nº 4.878/65 em conformidade com as novas denominações atribuídas aos órgãos e cargos que compõem a estrutura do Departamento de Polícia Federal, a partir da edição do Decreto nº 70.665/72. III – É legal a delegação de competência atribuída ao Superintendente Regional para a designação dos membros integrantes das Comissões de Disciplina, contida no artigo 38, inciso XII, do Regimento Interno do Departamento de Polícia Federal, aprovado pela Portaria nº 1.825/2006, do em. Ministro de Estado da Justiça, por revelar típico ato de desconcentração administrativa. IV – É facultado à Comissão Disciplinar, consoante dispõe o art. 156, § 1º, da Lei n. 8.112/90, indeferir motivadamente a produção de provas, principalmente quando se mostrarem dispensáveis diante do conjunto probatório, não caracterizando cerceamento de defesa. Precedentes. V - "A demonstração de prejuízo para a defesa deve ser revelada mediante exposição detalhada do vício e de sua repercussão, tudo com base em elementos apresentados na prova pré-constituída. No caso, não houve tal demonstração, a par de que há, nas informações, razões suficientes para afastar os vícios apontados pelo impetrante" (MS 13.111/DF, 3ª Seção, de minha relatoria, DJU de 30/4/2008). Ordem denegada. ..EMEN: (MS 200901100436, FELIX FISCHER, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:23/03/2010 ..DTPB:.)".

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OPERAÇÃO DURKHEIM. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADES. Indeferimento de oitiva de testemunhas e perícia nos computadores igualmente razoáveis plenamente justificadas pelas autoridades administrativas. Conduta do art. 9º da Lei nº 8.429/92 não é objeto do PAD em comento. Ausência de ilegalidades. Precedentes: (MS 200902406428, GURGEL DE FARIA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2014 ..DTPB:.), (MS 200901100436, FELIX FISCHER, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:23/03/2010 ..DTPB:.). Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007637-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822-A

AGRAVADO: SILVIA BEATRIZ DE MENDONCA PEREIRA, IVANI MARTINS FERREIRA GIULIANI, JAIR FERNANDES COSTA, ZANEISE FERRARI RIVATO, AMELIA MARIA DE LOURDES SANTORO MOREIRA SILVA, CELIA APARECIDA CASSIANO DIAZ, HERMELINO DE OLIVEIRA SANTOS, MARIA VITORIA BREDA VIEITES, MELCHIADES RODRIGUES MARTINS, PEDRO THOMAZI NETO, TERESA CRISTINA BELTRANI, ASS DOS MAG DA JUSTICA DO TRAB DA 15 REGIAO-CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007637-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822

AGRAVADO: SILVIA BEATRIZ DE MENDONCA PEREIRA, IVANI MARTINS FERREIRA GIULIANI, JAIR FERNANDES COSTA, ZANEISE FERRARI RIVATO, AMELIA MARIA DE LOURDES SANTORO MOREIRA SILVA, CELIA APARECIDA CASSIANO DIAZ, HERMELINO DE OLIVEIRA SANTOS, MARIA VITORIA BREDA VIEITES, MELCHIADES RODRIGUES MARTINS, PEDRO THOMAZI NETO, TERESA CRISTINA BELTRANI, ASS DOS MAG DA JUSTICA DO TRAB DA 15 REGIAO-CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por **SILVIA BEATRIZ DE MENDONÇA PEREIRA** e **OUTROS** contra acórdão (ID 6991856) que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, confirmando medida anteriormente concedida (ID 821756).

Os embargantes aduzem, em apertada síntese, que: (i) o Supremo Tribunal Federal, ainda no contexto do RE nº 870.947, foi firmada, com repercussão geral e efeito vinculante, tese jurídica contrária àquela do aresto embargado; (ii) há omissão relativa aos artigos 1.039 e 1.040, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007637-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822

AGRAVADO: SILVIA BEATRIZ DE MENDONÇA PEREIRA, IVANI MARTINS FERREIRA GIULIANI, JAIR FERNANDES COSTA, ZANEISE FERRARI RIVATO, AMELIA MARIA DE LOURDES SANTORO MOREIRA SILVA, CELIA APARECIDA CASSIANO DIAZ, HERMELINO DE OLIVEIRA SANTOS, MARIA VITORIA BREDA VIEITES, MELCHIADES RODRIGUES MARTINS, PEDRO THOMAZI NETO, TERESA CRISTINA BELTRANI, ASS DOS MAGDA JUSTICA DO TRAB DA 15 REGIAO-CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O acórdão embargado não padece das omissões apontadas.

Contrariamente às alegações, no último dia 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux deferiu, nos termos do artigo 1.026, §1º, do Código de Processo Civil de 2015, efeito suspensivo aos embargos de declaração julgados no contexto do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

Para ilustrar, segue o texto integral da decisão, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: *Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada da na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-Agr, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis. DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente (RE 870947 ED. Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/09/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-204 DIVULG 25/09/2018 PUBLIC 26/09/2018)”. (Grifo nosso)*

Trata-se, por conseguinte, de medida que em nada altera o posicionamento jurisprudencial desta Segunda Turma, porquanto, com essa recente decisão, a Taxa Referencial (TR) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97. Em 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux deferiu, nos termos do art. 1.026, §1º, do CPC/2015, efeito suspensivo aos embargos de declaração julgados no contexto do RE nº 870.947/SE. Trata-se de medida que em nada altera o posicionamento jurisprudencial desta Segunda Turma, porquanto, com essa recente decisão, a TR passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução. Embargos rejeitados. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97. Em 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux deferiu, nos termos do art. 1.026, §1º, do CPC/2015, efeito suspensivo aos embargos de declaração julgados no contexto do RE nº 870.947/SE. Trata-se de medida que em nada altera o posicionamento jurisprudencial desta Segunda Turma, porquanto, com essa recente decisão, a TR passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença prolatada em ação coletiva na qual a UFSCar foi condenada a pagar aos autores as diferenças relativas ao reajuste de 3,17% a partir de maio de 1995, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela executada após ser intimada na forma do art. 535 do CPC de 2015.

Alega a parte agravante, em síntese, que: (a) deve ser aplicada aos débitos em consideração a correção monetária pelo IPCA-E, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF), em virtude da necessidade de observância do título judicial e da inconstitucionalidade da TR; (b) deve incidir juros de mora sobre os valores correspondentes às contribuições previdenciárias; (c) deve ser reformada a sentença para que seja afastada a determinação de desconto de valores já pagos administrativamente e de correção das bases de cálculo utilizadas, uma vez que seus cálculos estariam lastreados em dados oficiais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do índice de correção monetária. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF).

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de firmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux. Relator Documento assinado digitalmente

Não merece amparo, portanto, a pretensão recursal neste ponto.

Da disciplina dos juros incidentes na contribuição previdenciária para apuração de valores a ser descontados do quantum devido.

Pretende a parte agravante a reforma do tópic “c” da decisão agravada que determinou “a exclusão dos juros incidentes sobre contribuição previdenciária do quantum devido aos exequentes, cabendo aos exequentes excluir o crédito que afirmam titularizar tais juros”.

Argumenta que “se os descontos previdenciários são deduzidos dos valores globais recebidos pelos servidores (padrão de vencimentos mais vantagens pecuniárias efetivamente recebidas), nada mais justo e elementar de que essas parcelas integrem os valores executados para fins da incidência dos juros de mora, visto que fazem parte dos vencimentos globais.”

Todavia, não assiste razão aos agravantes.

Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

Portanto, não merece reforma a decisão agravada nesse ponto.

Do erro consistente nos descontos a menor das quantias já recebidas administrativamente. Do erro na base de cálculo mensal para incidência do percentual de 3,17%.

No item “d” da decisão agravada foi acolhida a impugnação da UFSCar “na parte que pugna pela exclusão dos pagamentos administrativos feitos anteriormente a esta execução, indicados nas planilhas anexas, cabendo aos exequentes excluir do crédito que afirmam titularizar tais valores”. Do mesmo modo, foi acolhida a impugnação no item “e”, nos seguintes termos: “e) declarando que os valores de remuneração a serem utilizados no cálculo são os constantes do SLAPE, os quais devem corresponder aos efetivamente recebidos pelo servidor, devendo prevalecer o que efetivamente recebido e provado, caso haja divergência com os constantes do SLAPE.”

As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo.

As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens “d” e “e” da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

Nesse contexto, impõe-se a manutenção, nesse tópico, da bem-lançada decisão agravada de modo a evitar o enriquecimento sem causa por parte dos exequentes.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

I - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

III - As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens “d” e “e” da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

IV – Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018389-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CARMEN MARIA GUACELLI TABOAS, GERSON PETRONILHO, PAULO ROBERTO BESKOW, SILVIA NASSIF DEL LAMA, NORMA MORTARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018389-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CARMEN MARIA GUACELLI TABOAS, GERSON PETRONILHO, PAULO ROBERTO BESKOW, SILVIA NASSIF DEL LAMA, NORMA MORTARI
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença prolatada em ação coletiva na qual a UFSCar foi condenada a pagar aos autores as diferenças relativas ao reajuste de 3,17% a partir de maio de 1995, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela executada após ser intimada na forma do art. 535 do CPC de 2015.

Alega a parte agravante, em síntese, que: (a) deve ser aplicada aos débitos em consideração a correção monetária pelo IPCA-E, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF), em virtude da necessidade de observância do título judicial e da inconstitucionalidade da TR; (b) deve incidir juros de mora sobre os valores correspondentes às contribuições previdenciárias; (c) deve ser reformada a sentença para que seja afastada a determinação de desconto de valores já pagos administrativamente e de correção das bases de cálculo utilizadas, uma vez que seus cálculos estariam lastreados em dados oficiais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018389-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CARMEN MARIA GUACELLI TABOAS, GERSON PETRONILHO, PAULO ROBERTO BESKOW, SILVIA NASSIF DEL LAMA, NORMA MORTARI
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do índice de correção monetária. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF).

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO.

Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravos regimentais em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada da na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

Não merece amparo, portanto, a pretensão recursal neste ponto.

Da disciplina dos juros incidentes na contribuição previdenciária para apuração de valores a ser descontados do quantum devido.

Pretende a parte agravante a reforma do tópico “c” da decisão agravada que determinou “a exclusão dos juros incidentes sobre contribuição previdenciária do quantum devido aos exequentes, cabendo aos exequentes excluir o crédito que afirmam titularizar tais juros”.

Argumenta que “se os descontos previdenciários são deduzidos dos valores globais recebidos pelos servidores (padrão de vencimentos mais vantagens pecuniárias efetivamente recebidas), nada mais justo e elementar de que essas parcelas integrem os valores executados para fins da incidência dos juros de mora, visto que fazem parte dos vencimentos globais.”

Todavia, não assiste razão aos agravantes.

Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

Portanto, não merece reforma a decisão agravada nesse ponto.

Do erro consistente nos descontos a menor das quantias já recebidas administrativamente. Do erro na base de cálculo mensal para incidência do percentual de 3,17%.

No item “d” da decisão agravada foi acolhida a impugnação da UFSCar “na parte que pugna pela exclusão dos pagamentos administrativos feitos anteriormente a esta execução, indicados nas planilhas anexas, cabendo aos exequentes excluir o crédito que afirmam titularizar tais valores”. Do mesmo modo, foi acolhida a impugnação no item “e”, nos seguintes termos: “e) declarando que os valores de remuneração a serem utilizados no cálculo são os constantes do SIAPE, os quais devem corresponder aos efetivamente recebidos pelo servidor, devendo prevalecer o que efetivamente recebido e provado, caso haja divergência com os constantes do SIAPE.”

As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo.

As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens “d” e “e” da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

Nesse contexto, impõe-se a manutenção, nesse tópico, da bem-lançada decisão agravada de modo a evitar o enriquecimento sem causa por parte dos exequentes.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

I - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

III - As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

IV – Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018395-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADAIL RICARDO LEISTER GONCALVES, ALZIR AZEVEDO BATISTA, CRISTINA YOSHIE TOYODA, JOSE MANSUR ASSAF, MARISA NARCISO FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018395-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADAIL RICARDO LEISTER GONCALVES, ALZIR AZEVEDO BATISTA, CRISTINA YOSHIE TOYODA, JOSE MANSUR ASSAF, MARISA NARCISO FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença prolatada em ação coletiva na qual a UFSCar foi condenada a pagar aos autores as diferenças relativas ao reajuste de 3,17% a partir de maio de 1995; julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela executada após ser intimada na forma do art. 535 do CPC de 2015.

Alega a parte agravante, em síntese, que: (a) deve ser aplicada aos débitos em consideração a correção monetária pelo IPCA-E, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF), em virtude da necessidade de observância do título judicial e da inconstitucionalidade da TR; (b) deve incidir juros de mora sobre os valores correspondentes às contribuições previdenciárias; (c) deve ser reformada a sentença para que seja afastada a determinação de desconto de valores já pagos administrativamente e de correção das bases de cálculo utilizadas, uma vez que seus cálculos estariam lastreados em dados oficiais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018395-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ADAIL RICARDO LEISTER GONCALVES, ALZIR AZEVEDO BATISTA, CRISTINA YOSHIE TOYODA, JOSE MANSUR ASSAF, MARISA NARCISO FERNANDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do índice de correção monetária. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF).

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Trata-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravamento em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgrR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgrR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

Não merece amparo, portanto, a pretensão recursal neste ponto.

Da disciplina dos juros incidentes na contribuição previdenciária para apuração de valores a ser descontados do quantum devido.

Pretende a parte agravante a reforma do tópico “c” da decisão agravada que determinou “a exclusão dos juros incidentes sobre contribuição previdenciária do quantum devido aos exequentes, cabendo aos exequentes excluir o crédito que afirmam titularizar tais juros”.

Argumenta que “se os descontos previdenciários são deduzidos dos valores globais recebidos pelos servidores (padrão de vencimentos mais vantagens pecuniárias efetivamente recebidas), nada mais justo e elementar de que essas parcelas integrem os valores executados para fins da incidência dos juros de mora, visto que fazem parte dos vencimentos globais.”

Todavia, não assiste razão aos agravantes.

Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e a qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

Portanto, não merece reforma a decisão agravada nesse ponto.

Do erro consistente nos descontos a menor das quantias já recebidas administrativamente. Do erro na base de cálculo mensal para incidência do percentual de 3,17%.

No item “d” da decisão agravada foi acolhida a impugnação da UFSCar “na parte que pugna pela exclusão dos pagamentos administrativos feitos anteriormente a esta execução, indicados nas planilhas anexas, cabendo aos exequentes excluir do crédito que afirmam titularizar tais valores”. Do mesmo modo, foi acolhida a impugnação no item “e”, nos seguintes termos: “e) declarando que os valores de remuneração a serem utilizados no cálculo são os constantes do SLAPE, os quais devem corresponder aos efetivamente recebidos pelo servidor, devendo prevalecer o que efetivamente recebido e provado, caso haja divergência com os constantes do SLAPE.”

As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo.

As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens “d” e “e” da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

Nesse contexto, impõe-se a manutenção, nesse tópico, da bem-lançada decisão agravada de modo a evitar o enriquecimento sem causa por parte dos exequentes.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

I - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

III - As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens “d” e “e” da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

IV – Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018403-14.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALAIDE APARECIDA FONSECA GESSNER, JOAQUIM GONCALVES BARBOSA, MARCIO JOSE MARTINS, MARIA DA GLORIA BONELLI, SYLVIA ROSALINA GRASSESCHI PANICO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018403-14.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALAIDE APARECIDA FONSECA GESSNER, JOAQUIM GONCALVES BARBOSA, MARCIO JOSE MARTINS, MARIA DA GLORIA BONELLI, SYLVIA ROSALINA GRASSESCHI PANICO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença prolatada em ação coletiva na qual a UFSCar foi condenada a pagar aos autores as diferenças relativas ao reajuste de 3,17% a partir de maio de 1995, julgado parcialmente procedente a impugnação apresentada pela executada após ser intimada na forma do art. 535 do CPC de 2015.

Alega a parte agravante, em síntese, que: (a) deve ser aplicada aos débitos em consideração a correção monetária pelo IPCA-E, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF), em virtude da necessidade de observância do título judicial e da inconstitucionalidade da TR; (b) deve incidir juros de mora sobre os valores correspondentes às contribuições previdenciárias; (c) deve ser reformada a sentença para que seja afastada a determinação de desconto de valores já pagos administrativamente e de correção das bases de cálculo utilizadas, uma vez que seus cálculos estariam lastreados em dados oficiais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018403-14.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALAIDE APARECIDA FONSECA GESSNER, JOAQUIM GONCALVES BARBOSA, MARCIO JOSE MARTINS, MARIA DA GLORIA BONELLI, SYLVIA ROSALINA GRASSESCHI PANICO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHUEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHUEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHUEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHUEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHUEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do índice de correção monetária. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013 do CJF).

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

Não merece amparo, portanto, a pretensão recursal neste ponto.

Da disciplina dos juros incidentes na contribuição previdenciária para apuração de valores a ser descontados do quantum devido.

Pretende a parte agravante a reforma do tópico "c" da decisão agravada que determinou "a exclusão dos juros incidentes sobre contribuição previdenciária do quantum devido aos exequentes, cabendo aos exequentes excluir o crédito que afirmam titularizar tais juros".

Argumenta que "se os descontos previdenciários são deduzidos dos valores globais recebidos pelos servidores (padrão de vencimentos mais vantagens pecuniárias efetivamente recebidas), nada mais justo e elementar de que essas parcelas integrem os valores executados para fins da incidência dos juros de mora, visto que fazem parte dos vencimentos globais."

Todavia, não assiste razão aos agravantes.

Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

Portanto, não merece reforma a decisão agravada nesse ponto.

Do erro consistente nos descontos a menor das quantias já recebidas administrativamente. Do erro na base de cálculo mensal para incidência do percentual de 3,17%.

No item "d" da decisão agravada foi acolhida a impugnação da UFSCar "na parte que pugna pela exclusão dos pagamentos administrativos feitos anteriormente a esta execução, indicados nas planilhas anexas, cabendo aos exequentes excluir do crédito que afirmam titularizar tais valores". Do mesmo modo, foi acolhida a impugnação no item "e", nos seguintes termos: "e) declarando que os valores de remuneração a serem utilizados no cálculo são os constantes do SIAPE, os quais devem corresponder aos efetivamente recebidos pelo servidor, devendo prevalecer o que efetivamente recebido e provado, caso haja divergência com os constantes do SIAPE."

As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo.

As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

Nesse contexto, impõe-se a manutenção, nesse tópico, da bem-lançada decisão agravada de modo a evitar o enriquecimento sem causa por parte dos exequentes.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

I - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal.

III - As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela.

IV – Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001284-58.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DNA BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001284-58.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DNA BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por DNA BRASIL COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., pessoa jurídica devidamente qualificada na inicial, com o qual objetiva ver determinado à autoridade coatora que esta deixe de exigir o recolhimento da contribuição ao INCRA após o início da vigência da EC nº 33/01, pretendendo, ainda, ver reconhecido o direito à repetição/compensação dos valores vertidos ao Fisco Federal a tal título.

A sentença denegou a segurança pleiteada, resolvendo o feito no mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC (ID 1161329).

O impetrante interpôs recurso de apelação (ID 1161331) alegando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito diante do RE 630.898, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria no STF e, no mérito, defende a inconstitucionalidade da CIDE destinada ao INCRA após a EC 33/01, bem como a contrariedade ao art. 149 da CF/88, já que somente as empresas que atuam no setor do campo poderiam ser tributadas, bem como a possibilidade de compensação. Por fim, requereu o conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença, para que a segurança seja concedida, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões (ID 1161334), subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pela desnecessidade de pronunciamento ministerial de mérito, manifestando-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 1307956).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001284-58.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DNA BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Cumpré, inicialmente, analisar o pedido de sobrestamento do feito.

Entendo que o reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 630.898, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543- B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

Tal pretensão, portanto, neste momento processual, não merece acolhimento.

Quanto ao mérito, a controvérsia recursal refere-se a alegada inconstitucionalidade da contribuição devida ao INCRA.

Sustenta a recorrente a inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, sob a alegação de que a contribuição em comento não foi recepcionada pela Emenda Constitucional nº 33/01, bem como que só deve se sujeitar ao referido tributo quem mantenha algum nexo com a atividade interventiva.

Consoante entendimento pacificado nos tribunais pátrios, a contribuição destinada ao INCRA foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, legitimando, assim, a sua cobrança, conforme se verifica das seguintes ementas:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INCRA - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 - COMPENSAÇÃO COM OUTRAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS ARRECADADAS PELO INSS: IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ pacificou o entendimento no sentido de que o tanto o INCRA como o INSS possuem legitimidade para figurar no pólo passivo da ação que se pleiteia à inexistência da contribuição adicional ao INCRA.
2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC reviu a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.
3. Tipificou-se a exação como contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares.
4. Mantida a contribuição a partir da Constituição Federal de 1967, torna-se inviável o pedido de repetição de indébito, seja por devolução, seja por compensação.
5. Recursos especiais providos. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1065193, Processo nº 200801262528, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 16/09/2008, DJE DATA: 21/10/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. INCRA. EMPRESA URBANA.

- 1- As contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL foram recepcionadas pela CR/88 e são devidas por empresas urbanas. Princípio da Solidariedade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- 2- Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1248765/SP, Processo nº 200261000020938, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/02/2009, DJF3 DATA: 12/02/2009 PÁGINA: 235).

Com efeito, a exação tributária, a exemplo do que ocorre com a contribuição destinada ao SEBRAE, insere-se no conceito de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitando-se, destarte, ao regime do artigo 149 da Constituição Federal (STJ, 1ª Seção, AERESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 877451/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA: 22/09/2008; STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 973296/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 14/10/2008; STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 727864/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 30/09/2008).

Importante mencionar que a jurisprudência dos tribunais é pacífica no sentido de que o tributo não foi extinto pela Lei nº 7.787/89, cujos efeitos somente alcançaram a contribuição ao FUNRURAL, que restou incorporada à alíquota de 20% incidente sobre a folha de salários, com o propósito de adequar o ruralista ao regime previdenciário unificado que passou a vigor a partir da Constituição da República de 1988.

Nesse sentido tem se posicionado a jurisprudência:

VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC N. 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE 2,5% DESTINADA AO INCRA. SÚMULA 182/STJ.

I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor.

II - Tal entendimento foi exarado com o julgamento proferido pela Colenda Primeira Seção, nos EREsp nº 770.451/SC, Rel. p/ac. Min. CASTRO MEIRA, sessão de 27/09/2006. Naquele julgado, restou definido que a contribuição ao INCRA é uma contribuição especial de intervenção no domínio econômico, destinada aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Assim, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA.

III - Suposta afronta a dispositivos constitucionais é de apreciação reservada ao Supremo Tribunal Federal, não podendo esta Corte Superior, em sede de recurso especial, sobre ela manifestar-se sequer a título de prequestionamento.

IV - "Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.(REsp 890.656/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.08.2007, p. 249).

V - Incide o enunciado da súmula 182/STJ, por analogia, quando não se rebate, no agravo regimental, o fundamento de inadmissão do Recurso Especial. Na hipótese, restou incólume a aplicação das súmulas 283 e 284/STF quanto à contribuição de 2,5% destinada ao INCRA.

VI - Agravos regimentais improvidos. (STJ, 1ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 982998/AL, Processo nº 200702044960, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Julgado em 25/03/2008, DJE DATA: 30/04/2008).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O FUNRURAL E INCRA. LEIS N.º 7.787/89 E 8.212/91.

1. O adicional de contribuição previdenciária destinado ao FUNRURAL não foi substancialmente suprimido, mas apenas formalmente incorporado à alíquota de 20% prevista no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a contribuição ao INCRA subsiste nos dias atuais, não tendo sido extinta pela Lei nº 7.787/89, tampouco pela Lei nº 8.212/91.
3. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 287030/SP, Processo nº 200561000113656, Rel. JUIZ NELTON DOS SANTOS, Julgado em 11/09/2007, DJU DATA: 28/09/2007 PÁGINA: 428).

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, iii, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, iii, e 150, I e iii, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidir também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição em discussão.

A interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Na esteira do que já decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, aquele rol não retira a possibilidade de instituição de outras fontes de receitas, segundo faz prova o julgado a seguir:

TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. TRIBUTO DESTINADO AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESAS URBANAS. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Pacificado o entendimento de haver litisconsórcio necessário entre o INCRA e o INSS: a presença da Autarquia Previdenciária - agente arrecadador e fiscalizador da exação controvertida, com poderes para exigir o tributo e impor sanções ao contribuinte - no pólo passivo condiciona a eficácia da sentença. O INCRA, por sua vez, sendo o destinatário da arrecadação, tem nítido interesse jurídico na lide.
2. A e. Primeira Seção desta Corte, na sessão de 05/07/2007, ao julgar os EIAc nº 2005.71.15.001994-6/RS, firmou posicionamento amplamente majoritário no sentido de, quanto à natureza da exação destinada ao INCRA, à alíquota de 0,2%, incidente sobre a folha de salários, defini-la como contribuição de intervenção no domínio econômico; quanto à referibilidade, entendeu-se, na linha de recente posicionamento do e. STJ, ser dispensável tal nexa entre o contribuinte e a finalidade da contribuição, concluindo-se - sob influência da consideração de a todos beneficiar a reforma agrária - pela exigibilidade da exação em face de todos os empregadores.
3. A EC 33/01 não retirou a exigibilidade da contribuição, pois as bases econômicas enumeradas não afastam a possibilidade de utilização de outras fontes de receita. Interpretação restritiva não se ajustaria à sistemática das contribuições interventivas, pois o campo econômico, no qual o Estado poderá necessitar intervir por meio de contribuições, sempre se mostrou ágil, cambiante e inovador, não sendo recomendável limitar, a priori, os elementos sobre os quais a exação poderá incidir. (TRF 4ª Região - 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo nº 20077100002330, Rel. Des. LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, Julgado em 22/07/2008, D.E. 20/08/2008).

Assim, ao contrário do que alega a recorrente, o tributo permanece exigível.

Impende destacar que a aludida contribuição não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, regendo-se pelo princípio da solidariedade social e da capacidade contributiva, porquanto visa à consecução dos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais. Assim, é recolhida no interesse de toda a sociedade, não havendo qualquer inconstitucionalidade na cobrança de empresas urbanas, na linha do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 469288 - RS, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-083 DIVULG 08-05-2008 PUBLIC 09-05-2008 EMENT VOL-02318-04 PP-00695)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento.

(...)

2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Financiamento do FUNRURAL. Não ocorrência de impedimento. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 607202 - PR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-15 PP-03226)

EMENTA: CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL E AO INCRA: EMPRESAS URBANAS.

O aresto impugnado não diverge da jurisprudência desta colenda Corte de que não há óbice à cobrança, de empresa urbana, da referida contribuição. Precedentes: AI 334.360-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence; RE 211.442-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 418.059, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Agravo desprovido. (STF, AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 548733 - PR, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJ 10-08-2006 PP-00022 EMENT VOL-02241-04 PP-00642)

Observe-se que a contribuição ao INCRA já foi exaustivamente analisada pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que, revendo a jurisprudência anterior, decidiu nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 - COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.
2. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.
3. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção:
 - a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;
 - b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
 - c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos;

- d) a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149);
- e) o INCRA herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo;
- f) a contribuição do INCRA tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88);
- g) a contribuição do INCRA não possui REFERIBILIDADE DIRETA com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas;
- h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que:
- h.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade;
- h.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCRA integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88;
- i) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCRA e, por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas;
- j) a contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.
4. A Primeira Seção do STF, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL.
5. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 995564/RS, Processo nº 200702396682, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 27/05/2008, DJE DATA: 13/06/2008).

Assim sendo, afasto as alegações de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

I – Consoante entendimento pacificado nos tribunais pátrios, a contribuição destinada ao INCRA foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, legitimando, assim, a sua cobrança.

II - A alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da Contribuição ao INCRA. Precedentes deste Tribunal.

III - A aludida contribuição não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, regendo-se pelo princípio da solidariedade social e da capacidade contributiva, porquanto visa à consecução dos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais. Assim, é recolhida no interesse de toda a sociedade, não havendo qualquer inconstitucionalidade na cobrança de empresas urbanas, na linha do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal.

IV - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 630.898, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

V – Recurso de apelação desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019152-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: IVETE KILLIAN COSTA, IVETE KILLIAN COSTA TINTAS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: NILTON SOUZA - SP76401, ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924

Advogados do(a) AGRAVANTE: NILTON SOUZA - SP76401, ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019152-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IVETE KIILLIAN COSTA, IVETE KIILLIAN COSTA TINTAS - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924, NILTON SOUZA - SP76401
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924, NILTON SOUZA - SP76401
AGRAVADO: JOSE VIEIRA SANTOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA VIEIRA PAULINO - SP140998
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, nos autos do mandado de segurança, interposto por IVETE KIILLIAN COSTA e outros contra decisão despacho saneador que acolheu a preliminar de decadência em face do art. 178, II do CC/02, vez que ultrapassado o prazo de quatro anos para a anulação do negócio jurídico. E com relação ao corréu INPI, determinou o prosseguimento da ação, fundamentado pelo no artigo 174, da Lei 9279/1966.

Liminar denegada (ID 6528852).

Razões do agravo (ID 1199472).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019152-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IVETE KIILLIAN COSTA, IVETE KIILLIAN COSTA TINTAS - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924, NILTON SOUZA - SP76401
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALLISON DE SIQUEIRA BESERRA SOUZA - SP297924, NILTON SOUZA - SP76401
AGRAVADO: JOSE VIEIRA SANTOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA VIEIRA PAULINO - SP140998
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O recurso não comporta conhecimento, uma vez que fora interposto fora do prazo de 15 dias úteis, conforme disposto no art. 219 c/c art. 1.003, §5º, ambos do CPC/15.

A decisão agravada (ID 1199490) foi publicada em 14/09/2017 (quinta-feira), de modo que o prazo para a interposição do agravo começou a ser contado no dia 15/09/2017 (sexta-feira).

Contudo, o presente recurso foi interposto no dia 06/10/2017 (sexta-feira), sendo que o termo final do prazo se deu em 05/10/2017 (quinta-feira).

Por conseguinte, manifestamente intempestivo o recurso apresentado em 06/10/2017, uma vez que ultrapassado o prazo legal previsto para sua interposição.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO (ART. 1042 DO CPC/15) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO ANTE A SUA INTEMPESTIVIDADE. INSURGÊNCIA RECURSAL DO AGRAVANTE. 1. Consoante Enunciado Administrativo n. 3, do Plenário do Superior Tribunal de Justiça, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC". 2. In casu, incidem as regras estabelecidas pelo Código de Processo Civil de 2015, visto que à época da publicação da decisão agravada (02/06/2017) já estava em vigor o novo regramento processual. 2.1. É intempestivo o agravo em recurso especial interposto fora do prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos dos arts. 994, VIII, c/c 219, 1.003, § 5º, 1.042 e 1.070 do NCP. 2.2. Nos termos do parágrafo 6º do artigo 1.003 do aludido diploma, para fins de aferição de tempestividade, a ocorrência de feriado local deverá ser comprovada, mediante documento idôneo, no ato da interposição do recurso. Precedente: AgInt no AREsp 957.821/MS, CORTE ESPECIAL, DJe 19/12/2017. 3. Agravo interno desprovido. (AIEDARESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1175001 2017.02.43073-0, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:14/05/2018 ..DTPB:)

Cumprе salientar que à época da publicação da decisão agravada já estava em vigor o novo regramento processual, de forma que incidem as regras estabelecidas pelo Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO APÓS O LAPSO DE QUINZE DIAS ÚTEIS. ART. 219 c/c art. 1.003, §5º DO CPC/15. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I - O recurso não comporta conhecimento, uma vez que fora interposto fora do prazo de 15 dias úteis, conforme disposto no art. 219 c/c art. 1.003, §5º, ambos do CPC/15.

II - A decisão agravada (ID 1199490) foi publicada em 14/09/2017 (quinta-feira), de modo que o prazo para a interposição do agravo começou a ser contado no dia 15/09/2017 (sexta-feira).

III - Contudo, o presente recurso foi interposto no dia 06/10/2017 (sexta-feira), sendo que o termo final do prazo se deu em 05/10/2017 (quinta-feira).

IV - Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020676-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: JOSE LEMES DE MORAIS

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020676-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: JOSE LEMES DE MORAIS

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela Federal de Seguros S/A, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente busca a reforma da decisão para atribuir a competência da Justiça Federal para julgar processos, inclusive a contratos anteriores a 1988, reconhecendo o interesse jurídico da Caixa no caso em tela.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020676-63.2017.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
 AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL
 Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
 AGRAVADO: JOSE LEMES DE MORAIS
 INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
 Advogados do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999, DOUGLAS EDUARDO MICHELS - SC25763, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO A PA - SC4390
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.

2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.

3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **FEDERAL DE SEGUROS S/A** em liquidação extrajudicial em face da decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, proposta por JOSÉ LEMES DE MORAES, **indeferiu** o pedido de assistência formulado pela União e pela Caixa Econômica Federal, por inexistir interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda. Aduz, ainda, sua liquidação extrajudicial compulsória e, por consequência, pugna pela suspensão do processo (artigo 18, alínea "a", da Lei 6.024/74); exclusão dos juros de mora, correção monetária e cláusulas penais, mesmo que estipulados em contrato; levantamento de penhoras, arrestos e quaisquer outras medidas de apreensão ou reserva de bens existentes nos autos; concessão da assistência judiciária gratuita.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contraminuta pelo autor.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. *Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado.* 2. *Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável.* 3. *Agravo interno não provido.* (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - *Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à apreciação do recurso interposto.

Com base no precedente jurisprudencial: AI nº 0002753-46.2016.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 10.05.2016, publicado no DE em 03/06/2016, considerando que o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep se mostra suficiente ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos pela Agravante, razão pela qual fica concedida a justiça gratuita apenas para o processamento deste agravo de instrumento e assim analisar a questão.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento do pedido de liminar.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, consequentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl no EDcl no RESp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da facilidade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, o contrato de mútuo foi firmado pelas partes em 29/06/1984 (fl. 458 dos autos originais), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Seguindo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 - FONTE_REPUBLICACAO:)

Por oportuno, vale frisar que o objeto do presente agravo de instrumento cinge-se à decisão que indeferiu o ingresso da CEF na lide e, conseqüentemente, determinou a devolução do processo ao Juiz de Direito da Comarca de Campo Grande - MS.

Assim, mantido o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal, cabe ao Juízo da causa, no caso, a Justiça Estadual, processar e julgar as demais questões, motivo pelo qual não serão apreciadas as alegações trazidas pela seguradora relativas ao processo de liquidação extrajudicial.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020722-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: JULIANO BATTISTEL KAMM WERTHEIMER, LAUDEMIRO ANTONIO LOPES, LAURINDO APARECIDO BATISTA MARTINS, ISABEL GIACOMELLI, MARIA DIEGA GIMENES COSTA, MARISA DE OLIVEIRA CLARES, LEONILDA DA SILVA RODRIGUES, LUCIMAR DE SOUZA, LAICY RAMAO ARRUDA DE MORAES, LUZIA MARIN DE ARAUJO

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020722-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: JULIANO BATTISTEL KAMM WERTHEIMER, LAUDEMIRO ANTONIO LOPES, LAURINDO APARECIDO BATISTA MARTINS, ISABEL GIACOMELLI, MARIA DIEGA GIMENES COSTA, MARISA DE OLIVEIRA CLARES, LEONILDA DA SILVA RODRIGUES, LUCIMAR DE SOUZA, LAICY RAMAO ARRUDA DE MORAES, LUZIA MARIN DE ARAUJO

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela Federal de Seguros S/A, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente busca a reforma da decisão para atribuir a competência da Justiça Federal para julgar processos, inclusive a contratos anteriores a 1988, reconhecendo o interesse jurídico da Caixa no caso em tela.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020722-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: JULIANO BATTISTEL KAMM WERTHEIMER, LAUDEMIRO ANTONIO LOPES, LAURINDO APARECIDO BATISTA MARTINS, ISABEL GIACOMELLI, MARIA DIEGA GIMENES COSTA, MARISA DE OLIVEIRA CLARES, LEONILDA DA SILVA RODRIGUES, LUCIMAR DE SOUZA, LAICY RAMAO ARRUDA DE MORAES, LUZIA MARIN DE ARAUJO

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.

2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.

3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo legal não provido. grifo nosso.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FEDERAL DE SEGUROS S/A** em liquidação extrajudicial, em face da decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, proposta por JULIANO BATTISTEL KAMM WERTHEIMER e outros, **excluiu** a Caixa Econômica Federal do polo passivo da lide.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda. Aduz, ainda, sua liquidação extrajudicial compulsória e, por consequência, pugna pela suspensão do processo (artigo 18, alínea "a", da Lei 6.024/74); exclusão dos juros de mora, correção monetária e cláusulas penais, mesmo que estipulados em contrato; levantamento de penhoras, arrestos e quaisquer outras medidas de apreensão ou reserva de bens existentes nos autos; concessão da assistência judiciária gratuita.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contraminuta pelos autores.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº [201302616050](#), Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº [00005409420164036102](#), Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Passo à apreciação do recurso interposto.

Com base no precedente jurisprudencial: AI nº 0002753-46.2016.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 10.05.2016, publicado no DE em 03/06/2016, considerando que o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep se mostra suficiente ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos pela Agravante, razão pela qual fica concedida a justiça gratuita apenas para o processamento deste agravo de instrumento e assim analisar a questão.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, consequentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Segundo consta dos autos, os contratos de mútuo foram firmados em 29/12/1982 (fl. 370), 29/06/1984 (fl. 373), 29/12/1982 (fl. 376), 30/08/1987 (fl. 379), 29/12/1982 (fl. 382), 29/06/1984 (fl. 385), 29/12/1982 (fl. 388), 29/06/1984 (fl. 391) e 29/06/1984 (fl. 394), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Cumprido consignar que, em relação à autora Lucimar de Souza, a própria CEF manifestou não possuir interesse, logo, não influenciando a data em que foi assinado o contrato.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 .FONTE_REPUBLICACAO.)

Por oportuno, vale frisar que o objeto do presente agravo de instrumento cinge-se à decisão que indeferiu o ingresso da CEF na lide e, consequentemente, determinou a devolução do processo ao Juiz de Direito da Comarca de Campo Grande - MS.

Assim, mantido o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal, cabe ao Juízo da causa, no caso, a Justiça Estadual, processar e julgar as demais questões, motivo pelo qual não serão apreciadas as alegações trazidas pela seguradora relativas ao processo de liquidação extrajudicial.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. *Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º *Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

§ 2º *O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

§ 3º *É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

§ 4º *Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

§ 5º *A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."*

Anoto que, ao **dever do juiz** de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o **ônus da parte** agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. *Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).*

4. *Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente."* (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. *Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil*. RT. 2ª Edição. pag. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005203-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELIANE FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005203-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ELIANE FERREIRA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação individual de execução de título judicial formado em ação coletiva, ajuizada por ELIANE PEREIRA MACHADO em face da UNIÃO FEDERAL, na qual a parte autora busca o cumprimento, em seu favor, da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 000292-57.2004.4.06.6100 que transitou na 22ª vara Federal Cível de São Paulo/SP, em que litigaram o Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário no Estado de São Paulo - SINTRAJUD e a União Federal.

Sentença: julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §3º, do CPC.

Apeleação da autora juntada às fls. 189.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005203-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ELIANE FERREIRA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a coisa julgada proveniente da ação coletiva alcança todos os servidores integrantes da categoria beneficiada somente se a sentença coletiva não houver limitado expressamente os seus efeitos ao rol de substituídos, motivo pelo qual deve ser afastada a alegação da parte autora de que o título judicial beneficia a todos os integrantes da categoria profissional independentemente de constarem da relação de substituídos.

Neste sentido:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 573.232/SC. ASSOCIAÇÃO. EXTENSÃO DA DECISÃO A TODOS OS ASSOCIADOS JÁ RECHAÇADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA. ILEGITIMIDADE PARA EXECUÇÃO INDIVIDUAL RECONHECIDA. OS LIMITES DA EXECUÇÃO SE FIXAM PELO DECIDIDO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DA COISA JULGADA. CONHECE-SE DO AGRAVO DA UNIÃO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. Esta Corte entendia que o Sindicato ou a Associação, como substitutos processuais, detinham legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa. Assim, a formação da coisa julgada nos autos de ação coletiva deveria beneficiar todos os integrantes da categoria, e não apenas aqueles que na ação de conhecimento demonstram a condição de filiado do autor (Ag 1.153.516/GO, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 26.4.2010).

2. Contudo, o STF, no específico caso das Associações, por ocasião do julgamento do RE 573.232/SC, sob o regime do art. 543-B do CPC, entendeu que as balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

3. Na hipótese dos autos, o acórdão executado é categórico em limitar os efeitos da decisão apenas aos associados que tenham, na data da propositura da ação de conhecimento, autorizado o ajuizamento da ação, não abrangendo todos os filiados, indistintamente, o que torna inviável a ampliação do alcance da coisa julgada em sede de execução.

4. Não se pode deixar de reconhecer, porém, que a expansão da eficácia da decisão judicial reconhecidora de direitos subjetivos traria, de imediato, inegáveis benefícios à totalidade dos componentes da entidade promotora da ação, além de evitar o ajuizamento de novas demandas, coletivas ou individuais, sob a invocação do precedente transitado em julgado que favoreceu parte do universo dos integrantes da agremiação. Contudo, a orientação jurisprudencial é claramente adversa a esse entendimento, não sendo possível, diante disso divergir dessa diretriz.

5. Conhecimento do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial da UNILÃO, reconhecendo a ilegitimidade ativa do recorrente para a propositura da execução." (AREsp 454.098/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 15/12/2017)

No caso dos autos, conforme se extrai da sentença proferida nos autos da ação coletiva intentada pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal do Estado de São Paulo - SINTRAJUD, a qual tramitou perante a 22ª Vara Federal Cível de São Paulo, cuja cópia se encontra colacionada às fls. 45/58 destes autos, o magistrado de primeiro grau julgou procedente o pedido para determinar à União a incorporação dos "quintos" devidos aos proventos dos servidores substituídos pela entidade sindical e foi expresso em consignar em seu *decisum* que: "a presente decisão beneficia **exclusivamente** os substituídos constantes da nominata de ff. 81/175 dos autos." (grifei)

Assim, de rigor a manutenção da sentença de primeiro grau nesse ponto.

No tocante aos honorários advocatícios, tendo em vista o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.478.573/SP, reduzo a verba honorária sucumbencial para 3% (três por cento) do valor da causa em favor da ré, por se tratar de tema repetitivo e de baixa complexidade.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para reduzir a verba honorária sucumbencial para 3% (três por cento) do valor da causa em favor da ré, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. SENTENÇA QUE LIMITA EXPRESSAMENTE SEUS EFEITOS AO ROL DOS SUBSTITUÍDOS. ILEGITIMIDADE ATIVA. HONORÁRIOS.

I - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a coisa julgada proveniente da ação coletiva alcança todos os servidores integrantes da categoria beneficiada somente se a sentença coletiva não houver limitado expressamente os seus efeitos ao rol de substituídos.

II - No caso dos autos, conforme se extrai da sentença proferida nos autos da ação coletiva intentada pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal do Estado de São Paulo - SINTRAJUD, a qual tramitou perante a 22ª Vara Federal Cível de São Paulo, cuja cópia se encontra colacionada às fls. 45/58 destes autos, o magistrado de primeiro grau julgou procedente o pedido para determinar à União a incorporação dos "quintos" devidos aos proventos dos servidores substituídos pela entidade sindical e foi expresso em consignar em seu *decisum* que: "a presente decisão beneficia **exclusivamente** os substituídos constantes da nominata de ff. 81/175 dos autos." (grifei).

III - No tocante aos honorários advocatícios, impugnados pela União Federal, tendo em vista o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.478.573/SP, reduzo a verba honorária sucumbencial para 3% (três por cento) do valor da causa em favor da ré, por se tratar de tema repetitivo e de baixa complexidade.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000390-42.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONDOMINIO ARACATUBA SHOP PING CENTER
Advogados do(a) APELANTE: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000390-42.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONDOMINIO ARACATUBA SHOP PING CENTER
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A, FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado **CONDOMÍNIO ARAÇATUBA SHOPPING CENTER**, em face do **GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM ARAÇATUBA**, por meio do qual se objetiva a concessão de segurança para lhe assegurar declaração judicial de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue a recolher a contribuição social instituída pela Lei Complementar n. 110/2001, incidente na razão de 10% sobre o montante dos depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), nas hipóteses de demissão sem justa causa.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Apelação (impetrante): Sustenta a apelante, em síntese, que referida exação não possuiria mais amparo legal-constitucional, pois teria sido exaurido o substrato fático que fundamentava sua exigência, na medida em que foi resolvido o déficit no patrimônio do FGTS. Alega, ainda o desvio de finalidade da referida contribuição quanto a utilização produto da arrecadação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000390-42.2018.4.03.6107

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CONDOMÍNIO ARACATUBA SHOP PING CENTER

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A, FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3o As contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000503-51.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A, GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000503-51.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A, GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado pela ZEVAL ZELADORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA. em face de suposto ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TAUBATÉ, postulando o afastamento da incidência de contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias, adicionais noturno, insalubridade, periculosidade e de horas-extras, gratificações em razão da função de confiança e por tempo de serviço, salário-maternidade, férias gozadas e décimo terceiro salário.

Alegou, em síntese, que o pagamento nessas circunstâncias não decorre de efetiva prestação de serviços, razão pela qual o valor correspondente não deve integrar a base de cálculo da contribuição. Requereu a restituição ou ressarcimento via compensação dos valores recolhidos indevidamente, no prazo decadencial de cinco anos da presente impetração.

Sentença (decisum): JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para CONCEDER EM PARTE A SEGURANÇA, assegurando à parte impetrante o direito líquido e certo de não ser compelida ao recolhimento da contribuição social sobre a folha de salários - CSFS (cota patronal, SAT e as destinadas a entidades terceiras - INCRA, SEBRAE, SEST e SENAT), incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento de empregados doentes e acidentados, que precedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Poderá a impetrante, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente pagos a esse título, comprovados nos autos, nos cinco anos que precederam a a propositura da ação, observado o disposto no artigo 26 da Lei 11.457/07, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária ou juros.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apelação (impetrante): Sustenta a não incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas: adicional de horas extras, adicional noturno, adicionais de periculosidade e insalubridade, gratificações em razão da função de confiança e por tempo de serviço, salário-maternidade, horas-extras, 13º salário, férias gozadas. Requer a parcial reforma da sentença a fim de que seja concedida a segurança pleiteada naquilo em que denegada, assegurando-se: o direito à inexistência das contribuições previdenciárias enteladas (cota patronal de 20%, SAT e contribuição a terceiros - Sistema S), incidentes sobre as importâncias por ela pagas sobre as rubricas de (i) adicional de hora-extra, (ii) adicional noturno, (iii) adicional de periculosidade e insalubridade, (iv) salário-maternidade, (v) gratificação em razão da função de confiança e por tempo de serviço, (vi) férias gozadas, (vii) hora-extra e (viii) 13º salário.

Como corolário, pugna pelo reconhecimento do direito de restituição do indébito havido, nos termos em que pleiteado.

Apelação (UNIÃO FEDERAL): Sustenta a legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente e Terço Constitucional de Férias. Aduz, a forma de compensação das contribuições previdenciárias.

Requer seja (a) julgado improcedente a presente ação no que atine aos pleitos de repetição/compensação de contribuições incidentes sobre terço constitucional de férias e os valores pagos durante os quinze primeiros dias de afastamento do segurado-empregado por motivo de doença e aviso prévio indenizado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000503-51.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A, GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS.

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA .

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDEVIDADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDEVIDADA. NÃO- INCIDÊNCIA .

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária .

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de **aviso prévio indenizado** (tema 478), **terço constitucional de férias** (tema 479) e **quinzena inicial do auxílio doença ou acidente** (tema 738), bem como que incide sobre o **salário maternidade** (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/No 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Quanto ao 13º salário o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária, nos termos da súmula 688 do STF. Acrescente-se que o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acrescente-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retornando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. *A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. *Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.*

II. *De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.*

III. *"A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).*

IV. *Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).*

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. *Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.*

2. *Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.*

3. *Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).*

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDeI no EDeI no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram os embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA A ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DOS ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, DAS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL.

As verbas pagas a título adicional noturno, de insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário -de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13.º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO - MATERNIDADE - NÃO- INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário -maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DOS BÔNUS E GRATIFICAÇÕES

As verbas pagas como bônus ou prêmios, para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação, prêmio ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

O § 9º, alínea "e", item 7, do art. 28 da Lei 8.212/91, com redação da lei 9.528/97, exclui do salário-de-contribuição e, conseqüentemente, da incidência da contribuição previdenciária, as importâncias recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

No caso em tela, embora a impetrante tenha sustentado que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "gratificações em razão da função de confiança e por tempo de serviço" são realizados por mera liberalidade, pagos somente a determinados grupos de funcionários, tratando-se de "plus" salarial, parcela espontânea não prevista em lei, não constituem pagamentos habituais, não ensejando sua incorporação ao salário ou remuneração efetiva, as alegações apresentadas mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório. Conclui-se, portanto, que a deficiência na fundamentação da impetrante não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida.

Assim, constata-se que não restou demonstrada a natureza jurídica dos referidos pagamentos, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela impetrante, não comporta procedência o pedido. Veja-se julgado do C Superior Tribunal de Justiça e da Primeira e Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: " incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar-se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

ACÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. INEXIGIBILIDADE. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS-EXTRAS. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e abono assiduidade. 2. incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: adicionais de periculosidade, insalubridade e de horas-extra. 3. Em relação ao abono único anual, a r. sentença deve ser mantida, pois ausente a prova da natureza jurídica da referida verba necessária para avaliar a tangibilidade da exação. 4. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida. (AMS 00009803920114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, ABONO ÚNICO E SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas e salário-maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - As verbas pagas a título de abono único somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteados os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00033944920134036140, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMISSÕES. FÉRIAS. 1/3 DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO.

.....

2. As prestações pagas aos empregados a título de salário, comissões sobre vendas, abonos salariais, gratificações, adicionais noturno, horas extras, 13º salário e repouso semanal remunerado, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.

.....

5. Agravos a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.00952802, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 12/08/2010)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de **mesma espécie e destinação constitucional**, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Reconheço a falta de interesse de agir da impetrada no que tange à verba "13º salário sobre o aviso prévio indenizado".

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação e prescrição, e nego provimento às apelações, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT E TERCEIRAS ENTIDADES - VERBAS REMUNERATÓRIAS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO MATERNIDADE - ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E GRATIFICAÇÕES GENÉRICAS - INCIDÊNCIA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - NÃO INCIDÊNCIA - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT e a terceiras entidades sobre os valores pagos a título de férias gozadas, salário maternidade (terra 739), adicionais noturno, insalubridade e de hora extra, décimo terceiro salário (Súmula 688 STF), bônus e gratificações genéricas. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

II - Não incide contribuição previdenciária patronal, SAT e a terceiras entidades sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente.

III - Remessa oficial provida parcialmente. Desprovemento das apelação da impetrante e da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020383-29.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELIZABETH MANIERO GOMES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELJO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5020383-29.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELIZABETH MANIERO GOMES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CELJO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, em ação de mandado de segurança, impetrada por ELIZABETH MANIERO GOMES DE OLIVEIRA em face da SUPERINTENDÊNCIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, buscando o cancelamento da exigência atinente a laudêmio, por prescrita, tendo-se em vista o período de apuração 02/01/2001.

A r. sentença, doc. 3868494, extinguiu o processo SEM O EXAME DO MÉRITO, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, cassou a liminar anteriormente concedida, e DENEGOU a SEGURANÇA pleiteada por entender ser a impetrante parte ilegítima.

Apela a impetrante, doc. 3868501 alegando, em síntese, sua legitimidade ativa para discutir a cobrança ilegal efetuada pela União, uma vez que é a proprietária dos imóveis. Quanto ao mérito, alega que a cobrança é inexigível, conforme interpretação realizada pela própria União, art. 20, inciso III, da IN nº 1, de 23/07/2007 ("Art. 20 - É inexigível o crédito não constituído originado em receita patrimonial cujo fato gerador anteceda cinco anos ou mais da data do conhecimento das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita, considerando-se como fato gerador: III - para o crédito de laudêmio sobre cessão, a data da transação, se estiver definida, ou à mingua de definição da data, a data do instrumento que a mencione").

Apresentadas as contrarrazões, doc. 3868510, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento do feito, doc. 7574336.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5020383-29.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELIZABETH MANIERO GOMES DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Destaque-se que o exercício do direito de ação está vinculado ao atendimento de duas condições: legitimidade de parte e interesse de agir (ou processual).

A cobrança ora discutida nos autos, se refere ao laudêmio, que deve ser recolhido na hipótese de transferência onerosa do domínio útil ou de cessão de direitos a ele relativos, nos termos do disposto no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987:

“Art. 3º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias.”

Em conformidade com o referido dispositivo legal acima mencionado, o lançamento do laudêmio é efetuado em nome do alienante, seja na modalidade definitiva ou na cessão de direito, ainda que tenha havido pacto entre as partes de forma diversa.

No caso dos autos, a impetrante, por meio dos Instrumentos Particular de Venda e Compra datados de 05/07/2012, tornou-se legítima detentora do domínio útil dos imóveis designados como Apartamentos 133B, 143B e 144B, Condomínio Alphalife Tamboré, situado na Av. Marcos Penteado de Ulhoa Rodrigues, 1081, Santana de Parnaíba – SP.

Porém, observa-se que a cadeia de transferência dos direitos e obrigações em relação aos imóveis aforados iniciou-se com a venda da fração ideal do terreno da Tamboré S/A para MPD 4 Engenharia Ltda, a qual, por sua vez, cedeu os direitos à impetrante.

Assim, quando da lavratura das escrituras públicas de venda e compra perante o cartório de registro de imóveis, a transferência do domínio útil à atual foreira foi feita diretamente pela empresa Tamboré S/A, embora ela já houvesse alienado os imóveis a MPD 4 Engenharia Ltda em momento anterior.

Apesar das referidas operações imobiliárias e o quanto pactuado entre as partes no momento da lavratura das escrituras públicas de venda e compra, constata-se que a parte impetrante não tem legitimidade para pleitear a inexigibilidade da verba de laudêmio relativa à operação de transferência (cessão de direitos) da qual tenha participado.

Chega-se a essa conclusão, porque o sujeito passivo do laudêmio, como é cediço, é o alienante do domínio útil ou da cessão de direitos, e não o adquirente, respondendo aquele pelo recolhimento do laudêmio até o efetivo registro da alienação.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. LAUDÊMIO. TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SPU. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. 1. A legitimidade é aferida à luz das asserções lançadas na inicial, reservando-se para a sentença, precedida de eventual dilação probatória, o julgamento sobre a existência ou não da conduta imputada a parte ré e as consequências jurídicas pretendidas pelo autor. 2. De acordo com o art. 130 do Decreto nº 9.760/46, é possível a transferência do domínio útil de imóvel da União, mediante transação onerosa, hipótese em que o senhorio direto poderá exercer seu direito de preferência ou cobrar o laudêmio. 3. A comunicação do negócio jurídico de transferência formalizado entre o ocupante/alienante e o terceiro adquirente é de suma importância, já que permite a União, na condição de proprietária do terreno, autorizar a transferência e o consequente uso do bem pelo novo adquirente ou exercer o seu direito de preferência. A transferência do imóvel objeto da taxa de ocupação só produz efeitos relativamente à proprietária do imóvel - União - se devidamente averbada no cadastro de ocupação constante da Secretaria do Patrimônio da União (SPU), mediante apresentação da escritura de transferência acompanhada do comprovante de pagamento do laudêmio. 4. Prevalece a norma do Código Civil (art. 686) a respeito do laudêmio, cujo pagamento deve ser feito pelo enfiteuta-alienante. 5. Apelação provida em parte. (Ap 00188509620124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A parte impetrante expressamente postula na petição inicial o reconhecimento da inexigibilidade do laudêmio, laudêmio cujo sujeito passivo é o alienante do domínio útil/cessão de direitos (no caso dos autos, MPD 4 Engenharia Ltda).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. COBRANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CADEIA DOMINIAL INCOMPLETA.

- Observa-se que a cadeia de transferência dos direitos e obrigações em relação aos imóveis aforados iniciou-se com a venda da fração ideal do terreno da Tamboré S/A para MPD 4 Engenharia Ltda, a qual, por sua vez, cedeu os direitos à impetrante.
- Quando da lavratura das escrituras públicas de venda e compra perante o cartório de registro de imóveis, a transferência do domínio útil à atual foreira foi feita diretamente pela empresa Tamboré S/A, embora ela já houvesse alienado os imóveis a MPD 4 Engenharia Ltda em momento anterior.
- Apesar das referidas operações imobiliárias e o quanto pactuado entre as partes no momento da lavratura das escrituras públicas de venda e compra, constata-se que a parte impetrante não tem legitimidade para pleitear a inexistência da verba de laudêmio relativa à operação de transferência (cessão de direitos) da qual tenha participado.
- Chega-se a essa conclusão, porque o sujeito passivo do laudêmio, como é cediço, é o alienante do domínio útil ou da cessão de direitos, e não o adquirente, respondendo aquele pelo recolhimento do laudêmio até o efetivo registro da alienação.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003427-75.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003427-75.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da *União* (Fazenda Nacional), objetivando em sede de tutela provisória de urgência, a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas: auxílio-doença; auxílio-acidente; auxílio-creche; licença-maternidade; licença-paternidade; adicionais de hora extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade.

A Sentença julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência sobre os 15 (quinze) primeiros dias que antecedem ao pagamento de auxílio-doença previdenciário, bem como a incidência de contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) primeiros dias que antecedem ao pagamento de auxílio-doença acidentário, bem como o auxílio-creche. Assegurou a restituição ou compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal na forma do artigo 74 da Lei n. 9.430/96 na redação dada pela Lei n. 10.637/02, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN). Atualização monetária pela taxa SELIC. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre um terço do valor da causa e a autora ao pagamento no importe de 10% sobre dois terços do valor da causa. Sentença não sujeita a reexame necessário.

Apelou a União Federal alegando que somente se admite a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas expressamente indicadas no § 9º do art. 28 da lei 8.212/91, atendidos todos os seus requisitos e condições. Requer o provimento do recurso quanto às verbas referentes aos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem ao pagamento de auxílio-doença previdenciário, bem como a incidência de contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) primeiros dias que antecedem ao pagamento de auxílio-doença acidentário. No que se refere ao auxílio-creche, pleiteia que seja explicitado que só não incide contribuição previdenciária nas verbas pagas aos trabalhadores até o limite de cinco anos de idade de seus filhos.

Apelou também a autora pleiteando o provimento do recurso para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes ao salário-maternidade, licença-paternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003427-75.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MATH MONTAGEM DE PISOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GACON CISCATO - SP198179-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
- 2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
- 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogada, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex munc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE).

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente **não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória**, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

- 1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*
- 2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.*

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE.

A Primeira Seção do E. STJ, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou a matéria em relação ao salário maternidade e licença paternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição. Para uma melhor compreensão transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...)

1.3 salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim, o fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória.

O valor é pago à segurada empregada em razão de uma contingência (maternidade), no valor correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial.

Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Em relação à proteção do mercado de trabalho da mulher, restou asseverado no referido julgamento (REsp nº 1.230.957/RS):

(...) Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.(...)

Acrescente-se que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração opostos e acolhidos com efeitos infringentes, reformou-se o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, confirmando o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas e salário-maternidade, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

DOS ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS.

As verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário -de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO -MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário -maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição. 5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO.

I – As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

AUXÍLIO-CRECHE

No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício tem natureza de indenização, motivo pelo qual **não integra o salário de contribuição**, nos termos da Súmula 310 do STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO - BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.

(...)

3. O auxílio - creche e o auxílio -babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vendo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS 'A' E 'C'. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO - BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.

(...)

-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio -babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição . O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.

-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).

(...)

-Recurso especial não-conhecido." (STJ, Resp 413651/ BA, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 20/09/2004 PÁGINA:227).

Neste ponto, devendo ser observado a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88).

Ante o exposto, voto para **negar provimento** à apelação da autora e **dar parcial provimento** à apelação da União Federal, apenas para explicitar o limite de cinco anos de idade para a verba referente ao auxílio-creche, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. HORA EXTRA. NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. SALÁRIO MATERNIDADE. LICENÇA PATERNIDADE. INCIDÊNCIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA/ACIDENTE. AUXÍLIO CRECHE. OBSERVÂNCIA DO LIMITE DE CINCO ANOS DE IDADE. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), salário maternidade (tema/repetitivo STJ nº 739), licença paternidade (tema/repetitivo STJ nº 740) e adicional noturno, de insalubridade e periculosidade. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

II – Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença/acidente (tema/repetitivo STJ nº 738) e auxílio creche, com observância do limite de cinco anos de idade (tema/repetitivo STJ nº 338). Precedentes do STJ e deste Tribunal.

III - Apelação da autora desprovida. Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001061-42.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENTREPÓSITO E DISTRIBUIDORA DE CARNES AMOREIRAS LTDA - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO GIACOMINO - SP226524-A, JOAO LUIZ BALDISERA FILHO - SP185902-A, JOSE MACEDO - SP19432-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001061-42.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENTREPÓSITO E DISTRIBUIDORA DE CARNES AMOREIRAS LTDA - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO GIACOMINO - SP226524-A, JOAO LUIZ BALDISERA FILHO - SP185902-A, JOSE MACEDO - SP19432-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação mandamental impetrada por ENTREPOSTO E DISTRIBUIDORA DE CARNES AMOREIRAS LTDA - ME, com pedido de liminar, a fim de que seja determinado às autoridades que se abstenham de exigir o recolhimento da contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, terço constitucional de férias, vale transporte pago em pecúnia, 13º salário, salário-maternidade e vale alimentação pago em pecúnia.

Sentença (decisum): CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA para o fim de afastar a incidência da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, terço constitucional de férias e vale transporte pago em pecúnia, bem como reconheceu o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos termos do disposto no artigo 74 da Lei 9.430/96 e de acordo com o disposto no art. 170-A do CTN. Os valores indevidamente recolhidos serão atualizados somente pela SELIC (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95) e sendo a taxa SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. Por conseguinte, declarou extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 487, inciso I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Honorários advocatícios indevidos.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelação (União): pugando a exigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, sobre as férias e terço constitucional, sobre o vale-transporte e quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente. Requer seja conhecida e provida a apelação para reformar a sentença nos pontos ventilados.

Sem contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001061-42.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENTREPOSTO E DISTRIBUIDORA DE CARNES AMOREIRAS LTDA - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO GIACOMINO - SP226524-A, JOAO LUIZ BALDISERA FILHO - SP185902-A, JOSE MACEDO - SP19432-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS

A contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem previsão legal na Lei-8.036/90, art. 15, nos seguintes termos:

Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

Da hipótese normativa acima se constata que a Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

O §6, do art. 15 da Lei-8.036/90 exclui da remuneração, as parcelas elencadas no § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91, *in verbis*:

§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)

Dispõe o § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

e) as importâncias: (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- FGTS; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

5. recebidas a título de incentivo à demissão; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Dispõe o art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90, in verbis:

Art. 28. O depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho prevista em lei, tais como:

I - prestação de serviço militar;

II - licença para tratamento de saúde de até quinze dias;

III - licença por acidente de trabalho;

IV - licença à gestante; e

V - licença-paternidade.

O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE E SOBRE OS ADICIONAIS HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.

1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

2. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

3. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

4. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.518.699 - SC, Processo nº 2015/0048806-3, Rel. Min. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, Julgado em 17/12/2015, DJe: 05/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFRONTA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. ART. 15, CAPUT E § 6º, DA LEI 8.036/90. INCLUSÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS, AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO TRABALHO DECORRENTE DE DOENÇA OU ACIDENTE, AO SALÁRIO-MATERNIDADE ÀS HORAS EXTRAS E ÀS FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

II. Cinge-se a controvérsia a analisar a possibilidade de inclusão, na base de cálculo da contribuição para o FGTS, dos valores pagos a título de terço constitucional de férias gozadas, de aviso prévio indenizado, de quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, de salário-maternidade, de horas extras e de férias gozadas.

III. Ante os termos do art. art. 15, caput e § 6º, da Lei 8.036/90, verifica-se que o legislador ordinário determinou a exclusão, da base de cálculo da contribuição para o FGTS, apenas das parcelas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91. Assim, não tendo o legislador ordinário excluído o terço constitucional de férias gozadas, o aviso prévio indenizado, os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, o salário-maternidade, as horas extras e as férias gozadas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, não prospera a alegação recursal de que as mencionadas verbas devam ser excluídas da contribuição em comento, sobretudo porque, conforme o entendimento firmado nesta Corte, o rol do art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 é taxativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.499.609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/06/2015.

IV. Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte, o FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador, sendo devida a inclusão de todas as parcelas que não se enquadrem no art. 15, § 6º, da Lei 8.036/90, a exemplo do terço constitucional de férias gozadas, do aviso prévio indenizado, dos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, do salário-maternidade, das horas extras e das férias gozadas. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.531.922/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2015; AgRg no REsp 1.472.734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2015; REsp 1.486.093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2015; REsp 1.448.294/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/12/2014.

V. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.526.754 - RN, Processo nº 2015/0080585-1, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/11/2015, DJe: 20/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL.

1. "Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, os valores pagos nos quinze dias que antecedem os auxílios doença e acidente, as férias gozadas e o salário-maternidade, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência" (AgRg no REsp 1.531.922/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/09/2015). Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

Assim sendo, apenas as verbas expressamente delimitadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

Quanto ao vale transporte pago em pecúnia, cumpre fazer maiores esclarecimentos. O referido benefício foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

Art. 2º - O Vale-transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

- a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;*
- b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*
- c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.*

(negritei)

Conforme mencionado, a própria legislação do FGTS e diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não pode ser incluída na base de cálculo da contribuição ao Fundo.

Cabe ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, bem como esta Corte, tem entendimento de que o pagamento em pecúnia do vale transporte não altera a sua natureza, mantendo-se a não incidência da contribuição, inclusive quanto ao FGTS, conferindo a correta interpretação do art. 5, do Decreto 95.247/87 e demais normas acerca da matéria:

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

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

Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(STF, RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau)

AÇÃO RESCISÓRIA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE - TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO INCIDÊNCIA - ERRO DE FATO - OCORRÊNCIA - AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ - ACÓRDÃO RESCINDENDO NÃO CONHECEU DO RECURSO NESSA PARTE.

[...]

3. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no âmbito de recurso extraordinário, consolidou jurisprudência no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale s- transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).

[...]

(STJ, 1ª Seção, AR - 3394, Processo nº 200501301278, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 22/09/2010, DJE DATA: 22/09/2010).

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se consolidou no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).

2. Descabida, portanto, a exigência de recolhimento de FGTS incidente sobre a parcela de vale - transporte, mesmo que pago em pecúnia.

3. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 214322, Processo nº 2001.03.99.001838-8, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Julgado em 10/12/2010, DJF3 CJI DATA: 17/01/2011 PÁGINA: 954).

Com efeito, do quanto postulado na inicial não incide contribuição ao FGTS sobre as férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei 8.212/91), abono pecuniário de férias (art. 28, §9.º, "d", da Lei 8.212/91) e o vale transporte em pecúnia (§9.º, "f", da Lei 8.212/91), conseqüentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.

DA COMPENSAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS .

A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria.

Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

Neste sentido:

Apelação Cível/Reexame Necessário - Turma Espec. II - Tributário Nº CNJ: 0006622-38.2014.4.02.5101 (2014.51.01.006622-3)

RELATOR: LETÍCIA DE SANTIS MENDES DE FARIAS MELLO

APELANTE: SOCIEDADE DE BENEFICENCIA HUMBOLDT E OUTRO

ADVOGADO: FABIO ZAMBITTE IBRAHIME OUTRO

APELADO: OS MESMOS

ORIGEM: 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro (00066223820144025101)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA . AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIOACIDENTE (VERBAS RECEBIDAS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS.

1 - Em sentido idêntico ao verificado em relação às contribuições previdenciárias, também no que diz respeito às contribuições ao FGTS inexistente um elenco taxativo de todas as hipóteses de não incidência .

2 - Embora haja semelhanças entre as duas espécies de contribuição, uma vez que ambas incidem sobre a remuneração paga ao empregado, isso não significa que o raciocínio desenvolvido deverá ser rigorosamente o mesmo, uma vez que é necessário considerar a natureza distinta da contribuição ao FGTS, bem como as normas específicas existentes em relação a essa contribuição.

3 - A contribuição ao FGTS não incide sobre o terço constitucional de férias, porque tal gratificação não integra o conceito de remuneração, que constitui a base de cálculo para a referida contribuição.

4 - A contribuição ao FGTS incide sobre: auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e faltas abonadas, por serem hipóteses em que há apenas interrupção do contrato de trabalho, com manutenção do pagamento de salário e cômputo do tempo de serviço. A contribuição ao FGTS também incide sobre o aviso prévio indenizado, uma vez que a CLT criou ficção, em favor do trabalhador, de contagem desse período como tempo de serviço para todos os efeitos, inclusive para fins de incidência do FGTS.

5 - Inexistente direito à compensação, uma vez que o artigo 170 do CTN e o artigo 66 da Lei nº 8.383/91 tratam apenas da compensação de tributos e não há previsão específica na legislação que trata da contribuição para o FGTS, de natureza não tributária.

6 - Tampouco se pode invocar a Circular nº 344/05 da Caixa Econômica Federal, que apenas prevê uma hipótese específica de solicitação de devolução de valores em razão de recolhimentos incorretos ao FGTS, para que seja reconhecido o direito da Impetrante à devolução de valores relativos a contribuições reconhecidas pelo Judiciário como inexigíveis na via administrativa. Impossibilidade de se reconhecer, na via do mandado de segurança, que não é substitutivo de ação de cobrança (Enunciados nº 269 e nº 271 da Súmula de Jurisprudência do STF e artigo 14, §4º, da Lei nº 12.016/2009), o direito à restituição das contribuições indevidamente recolhidas.

7 - Remessa necessária e apelação da União Federal a que se dá parcial provimento e apelação da Impetrante a que se nega provimento para, julgando parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, reconhecer apenas o direito da Impetrante a não recolher a contribuição ao FGTS sobre o terço constitucional de férias e seus reflexos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação da União e negar provimento à apelação da Impetrante, nos termos do voto da Relatora.

Rio de Janeiro, 18 de março de 2015

LETICIA DE SANTIS MELLO

Desembargadora Federal
Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018009-38.2011.4.03.6100/SP - 2011.61.00.018009-8/SP

RELATOR: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SUPERMERCADO BARATAO DE ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro

APELANTE: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO: OS MESMOS

REMETENTE: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec.Jud.SP

No. ORIG. 00180093820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA E FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e as férias indenizadas não constituem base de cálculo das contribuições, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - O valor concedido pelo empregador a título de vale-transporte não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses de pagamento em pecúnia. Precedentes do STJ.

III - É devida a contribuição sobre faltas justificadas/abonadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

IV - Ante a ausência de previsão legal, uma vez que não se aplicam as contribuições ao FGTS a legislação tributária, nos termos da Súmula 353 do STJ, deve ser afastado o direito à compensação.

V - Agravo retido não conhecido. Recurso da impetrante parcialmente provido. Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento ao recurso da impetrante, negar provimento ao recurso da União e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

Outro entendimento adotado na jurisprudência não fez diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS à

disciplina prevista no CTN. Neste sentido:

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001011-31.2013.4.03.6130/SP 2013.61.30.001011-0/SP

RELATOR: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MAGAZINE DEMANOS LTDA

ADVOGADO: SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)

APELANTE: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A): OS MESMOS

REMETENTE: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO 30ºSSJSP

No. ORIG.: 00010113120134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE E FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO.

- O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS. Precedentes.

- A incidência das contribuições ao FGTS está prevista no artigo 15 da Lei 8.036/90, sendo que o § 6º do mesmo dispositivo, por sua vez, faz alusão a hipóteses excluídas da definição de remuneração, sendo aquelas previstas no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91.

- No que concerne ao terço constitucional de férias, legítima a incidência de FGTS sobre referida rubrica, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo. Precedentes do STJ.

- No que tange ao auxílio-transporte pago em pecúnia, dispõe o artigo 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91, aplicável às contribuições ao FGTS, que não integra o salário-de-contribuição "a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria" (alínea "f"). Precedentes.

- Inclui-se no conceito de remuneração o aviso prévio, trabalhado ou não, como se pode depreender da análise da Súmula 305 do TST, a qual regula que o pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS. Precedentes.

- A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no artigo 15, § 5º, da Lei 8.036 e artigo 28, II do Decreto 99.684/90. Precedente.

- Em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o art. 28, § 9º, letra "d", da Lei n. 8.212/91, os valores relativos ao pagamento de férias indenizadas são excluídos expressamente do salário-de-contribuição.

- No que se refere, à verba paga a título faltas justificadas/ abonadas a mesma deve compor a base de cálculo da contribuição ao FGTS, nos termos do artigo 473, da CLT.

- Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

- Apelação da impetrante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2017.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

Dispõe o art. 5.º, XII, da Lei-8.036/90, *in verbis*:

Art. 5º Ao Conselho Curador do FGTS compete:

[...]

XII - fixar critérios e condições para compensação entre créditos do empregador, decorrentes de depósitos relativos a trabalhadores não optantes, com contratos extintos, e débitos resultantes de competências em atraso, inclusive aqueles que forem objeto de composição de dívida com o FGTS. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).

O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, in verbis:

CONSELHO CURADOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO RESOLUÇÃO Nº 341, DE 29 DE JUNHO DE 2000.

Dispõe sobre a compensação entre créditos do empregador, decorrentes de depósitos relativos a trabalhadores não optantes, e débitos resultantes de competências em atraso.

O CONSELHO CURADOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS, no uso da atribuição que lhe confere o inciso XII, do artigo 5º, da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, com a redação dada pela Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998,

Considerando a necessidade de regulamentação do referido inciso XII, do art. 5º, da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, com a redação dada pela Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, estabelecendo os critérios e condições para a compensação entre créditos e débitos do empregador, para com o FGTS;

Considerando a importância de que se reveste a matéria, no que diz respeito à consolidação de instrumento capaz de propiciar a redução do déficit na arrecadação do FGTS, com o consequente fortalecimento desse pecúlio; e

Considerando o benefício direto ao trabalhador, em termos de valores a serem revertidos à(s) respectiva(s) conta(s) vinculada(s), resolve:

1 Regulamentar a aplicação do instituto da compensação contemplado no inciso XII, do artigo 5º, da Lei 8036/90, com a redação dada pela Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, observados os seguintes critérios:

1.1 A compensação dar-se-á automaticamente quando o empregador fizer jus ao saque de conta vinculada de empregado não optante, ao mesmo tempo em que figure como devedor do FGTS, em qualquer rubrica ou esfera;

1.2 Da mesma forma, a compensação automática se dará quando o empregador, por recolhimento indevido ou lançado a maior, fizer jus em determinada competência à devolução de valores do FGTS, e possuir, ao mesmo tempo, débitos comprovados em relação a outras competências;

1.3 Na efetivação das compensações de que trata a presente Resolução, o empregador deverá ser notificado pelo Agente Operador do FGTS quanto ao tratamento aplicado ao seu pleito de saque de conta não optante ou de devolução de valores, devendo o empregador, complementarmente, indicar a individualização dos recursos às correspondentes contas originárias do débito.

2 Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

FRANCISCO DORNELLES

*Ministro de Estado do Trabalho e Emprego
Presidente do Conselho Curador do FGTS*

Estes são os acórdãos anteriormente mencionados (grifos nossos), verbis:

RECURSO ESPECIAL Nº 477.789 - AC (2002/0132847-0)

RELATORA: MINISTRA DENISE ARRUDA

RECORRENTE: CONSTRUTORA ARCO ARQUITETURA E COMÉRCIO LTDA.

ADVOGADO: RUY ALBERTO DUARTE E OUTRO

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO: FRANCISCO MARTINS FERREIRA E OUTRO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. PAGAMENTO A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS EM FAVOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. APONTADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 515, DO CPC, E 165, II, 167 E 217 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ARTIGO 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL A QUO, DOS ARTIGOS 1.009 E 1.010 DO REFERIDO CÓDIGO, INCIDENTES SUBSIDIARIAMENTE NA ESPÉCIE.

1. O recurso especial não deve ser conhecido no tocante às matérias insertas nos artigos 515 do Código de Processo Civil e 165, II, 167 e 217, do Código Tributário Nacional, uma vez que não foram enfrentadas em nenhum momento no voto-condutor do acórdão recorrido, sequer foram opostos embargos de declaração para lhes provocar a apreciação, faltando, assim, o indispensável prequestionamento viabilizador do acesso à instância especial. Incidem na espécie, por analogia, os enunciados n.ºs 282 e 356 da Súmula do Pretório Excelso.

2. O Tribunal Regional valeu-se de normas provenientes do Direito Civil para compor a lide, ao consignar que, uma vez apurada administrativamente a existência de débito da empresa contribuinte para com o FGTS, em valor superior ao crédito reclamado, oriundo de pagamento a maior da mesma contribuição, a solução não é a devolução do indébito, mas o encontro de contas, mediante compensação, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil. Restou também assentado que, ainda quando não se tenha, no caso, pedido formal de compensação, é possível reconhecê-la de ofício, em favor do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pois o crédito originário da contribuição para dito fundo não é bem disponível pelo seu administrador, em ordem a impedir a compensação ex officio.

3. À época do julgamento ora impugnado, já existia regramento específico sobre a compensação no âmbito do FGTS, a confirmar a legitimidade do condicionamento da devolução do indébito ao recolhimento prévio do débito apurado para com o Fundo (exigência, aliás, imposta pelo próprio agente operador do FGTS). Trata-se da Resolução n.º 341 do Conselho Curador do FGTS - que regulamenta o inciso XII do artigo 5º da Lei 8.036/90, incluído pela Lei 9.711/98 -, segundo a qual, "a compensação automática se dará quando o empregador, por recolhimento indevido ou lançado a maior, fizer jus em determinada competência à devolução de valores do FGTS, e possuir, ao mesmo tempo, débitos comprovados em relação a outras competências".

4. Mesmo que inexistisse essa norma específica, ainda assim seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916, então vigente, em razão de ser o FGTS um instituto de natureza jurídica complexa e multifacetária, com seus principais aspectos disciplinados na Constituição Federal e na legislação de regência respectiva, mas com algumas características encontradas, subsidiariamente, no Direito do Trabalho e no Direito Civil. Nesse contexto, conforme precedente desta Corte, "se a norma que as razões do recurso especial dizem contrariada nem incidiu nem foi aplicada, esgotadas estão as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra 'a'" (REsp 324.638/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU de 25.6.01, p. 176).

5. Recurso especial não-conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 2 de dezembro de 2004(Data do Julgamento).

MINISTRA DENISE ARRUDA

Relatora

RECURSO ESPECIAL Nº 686.807 - MG (2004/0076616-6)

RELATORA: MINISTRA ELIANA CALMON

RECORRENTE: ANACLETO SARAIVA BITENCOURT E OUTROS

ADVOGADO: SÉRGIO BAUMANN E OUTROS

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO: CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI E OUTROS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - SENTENÇA EXTRA PETITA - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 535 E 458 DO CPC - INOCORRÊNCIA - COMPENSAÇÃO - ARTS. 1.009 E 1.010 DO CÓDIGO CIVIL/1916.

1. Inexistência de violação aos arts. 535 do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto às questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado.

2. Existindo norma no mundo jurídico, deve o julgador aplicá-la de ofício, não havendo que se falar, in casu, em decisão extra petita, não subsistindo violação aos arts. 128, 300, e 460 do CPC.

3. Crédito decorrente da contribuição destinada ao FGTS pode ser compensado, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil/1916, com débitos oriundos da referida exação.

4. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora." Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Castro Meira votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 11 de abril de 2006 (Data do Julgamento)

MINISTRA ELLIANA CALMON

Relatora

Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

DO PRAZO PRESCRICIONAL EM MATÉRIA FUNDIÁRIA E COMPENSAÇÃO

Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem natureza tributária. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA N. 353 DO STJ. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ, a respeito do tema, encontra-se pacificada na Súmula n. 353: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". Portanto, não há que se falar em aplicação do art. 135 do CTN, no caso em tela.

2. Entendimento perfilhado com base na definição de que as contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, razão porque não se aplica o CTN às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, inclusive, no tocante ao redirecionamento ao sócio-gerente ou diretor da sociedade devedora.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP nº 901776, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 14-02-2011).

A Lei 8.036/90, que dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, prevê o privilégio da prescrição trintenária, o que foi ratificado pela Súmula nº 210 do STJ, assim enunciada:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Ocorre, contudo, que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Observe-se:

"[...]

Com essas considerações, diante da mudança que se opera, neste momento, em antiga jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, e com base em razões de segurança jurídica, entendo que os efeitos desta decisão devam ser modulados no tempo, a fim de que se concedam apenas efeitos prospectivos à decisão e à mudança de orientação que ora se propõe.

[...]

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. **Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.**

Assim se, na presente data, já tenham transcorrido 27 anos do prazo prescricional, bastarão mais 3 anos para que se opere a prescrição, com base na jurisprudência desta Corte até então vigente. Por outro lado, se na data desta decisão tiverem decorrido 23 anos do prazo prescricional, ao caso se aplicará o novo prazo de 5 anos, a contar da data do presente julgamento." (STF, Pleno, ARE nº 709.212/DF, voto, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.11.2014).

Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 05 anos, a partir desta decisão".

Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação.

Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas.

No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 10/10/2016, em data posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), portanto o prazo prescricional aplicável é o quinquenal.

Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE AO FGTS

Os valores recolhidos indevidamente ao FGTS deverão ser atualizados pela própria legislação fundiária e no que couber o MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, alterado pela RESOLUÇÃO N. 267, DE 02 DE DEZEMBRO DE 2013.

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal por reconhecer a exigibilidade da exação para as rubricas aviso prévio indenizado, férias gozadas e respectivo terço constitucional de férias, quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, bem como para explicitar os critérios da compensação, nos termos da fundamentação supra.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

- I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.
- II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.
- III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.
- IV - Com efeito, do quanto postulado na inicial não incide contribuição ao FGTS sobre o vale transporte em pecúnia (§9.º, "P", da Lei 8.212/91), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.
- V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.
- VI - Outro entendimento adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.
- VII - Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).
- VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.
- IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 10/10/2016, posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), portanto o prazo prescricional aplicável é o quinquenal.
- X - Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-44.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA

APELAÇÃO (198) Nº 5001245-44.2017.4.03.6143

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PEDRO MÁRIO DA FONSECA & CIA LTDA em face do suposto ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA - SP, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídica que as obrigue a recolher as contribuições previdenciárias patronal e destinadas ao SAT e a terceiros, sobre os valores pagos aos seus empregados a título de horas extras, férias gozadas, salário-maternidade, licença-paternidade e faltas abonadas/justificadas bem como para reconhecer e declarar existente o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título nos cinco anos anteriores à impetração.

Sentença (decisum): JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO e DENEGOU A SEGURANÇA. Custas na forma da lei. Incabível condenação em honorários advocatícios.

Apelação (impetrante): Sustenta, em síntese, a não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas discutidas. Requer provimento.

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento dos feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001245-44.2017.4.03.6143

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL, SAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SELXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Referido dispositivo, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a **folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados**, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Os referidos dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - **AUXÍLIO-CRECHE** - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O **auxílio-creche**, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retornará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS).

As verbas pagas a título de **adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da cotação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.
2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário".
3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).
4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.
5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que **incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial**.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de **auxílio-doença**.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

- 1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.
- 3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS
2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.
3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecida salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.
4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA PATERNIDADE

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, venceu o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade e licença paternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

Para uma melhor compreensão transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Graciel, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN"

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim de estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011)

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença .

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1.230.957, Processo nº 2011/0009683-6-RS, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Decisão: 26/02/2014, DJe: 18/03/2014).

Acrescente-se que o fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento pelo nascimento, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória.

O valor é pago à segurada empregada em razão de uma contingência (maternidade), no valor correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial.

Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Em relação à proteção do mercado de trabalho da mulher, restou asseverado no referido julgamento (REsp nº 1.230.957/RS):

(...) Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.(...)

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas, o salário-maternidade e licença paternidade.

FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS

Revejo meu posicionamento acerca das faltas abonadas/justificadas. O Colendo STJ vem se manifestando sobre a incidência de contribuição sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de faltas justificadas/abonadas, a exemplo dos precedentes a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTAS JUSTIFICADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 2. As verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto. 3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1.480.640/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 14/11/2014.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS. FALTAS ABONADAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao abono de faltas, bem como adicional de insalubridade. Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1491238/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª T, j. 10.03.2015, DJe 17.03.2015);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SOBRE O TEMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...).

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência (STJ, EDcl no REsp. 1.444.203/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2a. TURMA, DJe de 26.8.2014).

4. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

5. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp. 1.492.361/RS, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 2.6.2015)."

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS - VERBAS REMUNERATÓRIAS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO MATERNIDADE - ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA - FÉRIAS ABONADAS/JUSTIFICADAS - INCIDÊNCIA - VERBA INDENIZATÓRIA - ABONO PECUNIÁRIO - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT e destinada às entidades terceiras, sobre os valores pagos a título de férias gozadas, salário maternidade (tema 739), licença paternidade, adicionais noturno, insalubridade e de hora extra e sobre faltas abonadas/justificadas. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010091-48.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: CASTOR TEC CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010091-48.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: CASTOR TEC CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Federal de SÃO PAULO - SP que, **CONCEDEU A SEGURANÇA** para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua os processos administrativos nºs 09763.69815.071216.1.2.15-5222, 29934.49267.071216.1.2.15-4773, 40283.27656.071216.1.2.15-2942, 32662.95057.071216.1.2.15-0802, 17840.37400.071216.1.2.15-3010, 00808.69501.071216.1.2.15-6499, 40792.85026.071216.1.2.15-7014, 11182.30555.071216.1.2.15-5010, 08253.08905.071216.1.2.15-1230, 31061.75469.071216.1.2.15-8060, 38069.25139.071216.1.2.15-0324, 22775.68454.071216.1.2.15-2916, 14087.43154.071216.1.2.15-3939, 05059.32921.071216.1.2.15-8504, 08398.43648.071216.1.2.15-0737, 04010.47858.071216.1.2.15-0110, 28733.83383.071216.1.2.15-8700, 09471.46480.160317.1.2.15-4159, 34738.42995.160317.1.2.15-3458, 28219.77636.160317.1.2.15-4003, 11467.64742.160317.1.2.15-0591, 25341.34970.160317.1.2.15-5824, 11671.85242.160317.1.2.15-7901, 40123.51672.160317.1.2.15-7845, 06363.78932.160317.1.2.15-9641, 09195.47653.160317.1.2.15-0703, apresentados nas datas de 07/12/16 a 16/03/17, no prazo de 30 dias. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010091-48.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: CASTOR TEC CONSTRUÇOES E COMERCIO LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Federal de SÃO PAULO - SP que **CONCEDEU A SEGURANÇA** para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua os processos administrativos nºs 09763.69815.071216.1.2.15-5222, 29934.49267.071216.1.2.15-4773, 40283.27656.071216.1.2.15-2942, 32662.95057.071216.1.2.15-0802, 17840.37400.071216.1.2.15-3010, 00808.69501.071216.1.2.15-6499, 40792.85026.071216.1.2.15-7014, 11182.30555.071216.1.2.15-5010, 08253.08905.071216.1.2.15-1230, 31061.75469.071216.1.2.15-8060, 38069.25139.071216.1.2.15-0324, 22775.68454.071216.1.2.15-2916, 14087.43154.071216.1.2.15-3939, 05059.32921.071216.1.2.15-8504, 08398.43648.071216.1.2.15-0737, 04010.47858.071216.1.2.15-0110, 28733.83383.071216.1.2.15-8700, 09471.46480.160317.1.2.15-4159, 34738.42995.160317.1.2.15-3458, 28219.77636.160317.1.2.15-4003, 11467.64742.160317.1.2.15-0591, 25341.34970.160317.1.2.15-5824, 11671.85242.160317.1.2.15-7901, 40123.51672.160317.1.2.15-7845, 06363.78932.160317.1.2.15-9641, 09195.47653.160317.1.2.15-0703, apresentados nas datas de 07/12/16 a 16/03/17, no prazo de 30 dias. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Anoto, ao início, que não compete ao judiciário adentrar nos detalhes do procedimento administrativo, quanto ao mérito daquele procedimento e suas exigências para deferimento ou indeferimento do procedimento pleiteado pela parte autora, competindo ao judiciário apenas analisar e determinar que se cumpra o prazo previsto no art. 24, da Lei nº 11.457/2007.

Assim sendo, passo a análise sobre dos pedidos administrativos PER/DCOMP que a parte autora alega haver transcorrido o prazo de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

A lei que regula o prazo para que a decisão administrativa seja proferida é a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevendo no art. 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Compulsando os autos verifica-se que os referidos pedidos administrativos foram datados de 07/12/2016 a 16/03/2017 (ID 8007570), ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo, portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese.

Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo.

TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIACÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.

2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.

1. A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.

2. Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos irredutíveis na livre disponibilidade do patrimônio.

3. A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.

4. Mora injustificada porque os pedidos administrativo s de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.

5. Recurso especial não provido. (REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUVE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativos de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fls. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário.
2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.
3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte.
4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.
5. agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJ1 DATA: 08/06/2009 PÁGINA: 51).

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA.

1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo.
2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária.
3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007.
4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

Acresça-se, ainda, que a matéria foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, no julgamento do RESP 1.138.206/RS, DJe: 01/09/2010, in verbis:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.206 - RS (2009/0084733-0)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO: DELMAQ MÁQUINAS E ACESSÓRIOS LTDA E OUTROS

ADVOGADO: MARJORJE PINHEIRO ANTUNES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétreia e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

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

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta inóculme se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

No caso em análise, o mandamus foi impetrado em 23/11/2018. Percebe-se que havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida.

Ante o exposto, voto para **NEGAR PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PER/DCOMP. PRAZO. LEI 11.457/2007.

I - Anoto, ao início, que não compete ao judiciário adentrar nos detalhes do procedimento administrativo, quanto ao mérito daquele procedimento e suas exigências para deferimento ou indeferimento do procedimento pleiteado pela parte autora, competindo ao judiciário apenas analisar e determinar que se cumpra o prazo previsto no art. 24, da Lei nº 11.457/2007.

II - A lei que regula o prazo para que a decisão administrativa seja proferida é a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevendo no art. 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

III - Com efeito, a Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

IV - Compulsando os autos verifica-se que os referidos pedidos administrativos foram datados de 07/12/2016 e 16/03/2017, ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo, portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese. Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo. Acresça-se, ainda, que a matéria foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, no julgamento do RESP 1.138.206/RS, DJe: 01/09/2010.

V - No caso em análise, o mandamus foi impetrado em 23/11/2018. Percebe-se que havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos. Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida.

VII - Remessa Oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A, CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316

OUTROS PARTICIPANTES: INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID: 50703105 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

GRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A, CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316, MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214463, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000608-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: RESIDENCIAL SANTORINI
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO PILLON - SP119316, MARIA REGINA GARCIA MONTEIRO PILLON - SP110529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decism atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220134058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010495-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: R.C.B. MAQUINAS LTDA.

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 89 dos autos principais que, em sede de execução fiscal de valores fundiários que ajuizou em face de RCB Máquinas Ltda, **indeferiu** pedido formulado pela exequente de citação do espólio do coexecutado Rubéns Carlos Bley, ao fundamento de que o espólio não pode responder pelas dívidas do falecido, se até a data de seu falecimento não havia sido citado na execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública.

Agravante: sustenta que se a pessoa física codevedora fiscal falecer antes de ser citada, é possível a citação do espólio para responder por dívida deixada por empresa de sua propriedade dissolvida irregularmente, a teor dos artigos 4º, III e 30 da Lei 6.830/80.

Por fim, reque atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): entende a jurisprudência que o falecimento do executado após a citação dá ensejo ao redirecionamento da execução fiscal em face de seu espólio ou sucessores, independentemente de processo autônomo de habilitação. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ÓBITO DO EXECUTADO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA NO EXECUTIVO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA O ESPÓLIO. ART. 131, III, DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. O cerne da controvérsia diz respeito à análise da possibilidade, com o falecimento do executado no curso da execução fiscal, de redirecionamento do feito contra o espólio do devedor, sem necessidade de habilitação nos termos do art. 1.055/1.062, todos do CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende ser possível o redirecionamento do executivo fiscal ao espólio do executado somente na hipótese de o falecimento deste ter ocorrido em época posterior à sua citação no feito. 3. No caso vertente, observa-se que a execução fiscal foi proposta pela UNLÃO (FAZENDA NACIONAL) em de 15/7/2008 contra PAULO PINTO DA SILVA (citado mediante comparecimento espontâneo), que veio a falecer, de acordo com a certidão de óbito acostada aos autos em 27/06/2009. Em tais situações, esta Corte Regional vem adotando entendimento de que é prescindível a instauração de processo autônomo de habilitação, nos termos dos arts. 1.055/1.062, todos do CPC, sendo suficiente o simples requerimento de citação do espólio (com indicação do inventariante ou do administrador provisório) nos autos do próprio feito executivo. 4. Portanto, resta, in casu, demonstrada a legitimidade da pretensão da UNLÃO (FAZENDA NACIONAL) de incluir o espólio do executado falecido no pólo passivo da execução fiscal, com base no art. 131, III, do CTN, por meio de requerimento realizado nos próprios autos do executivo fiscal. 5. Na verdade, a medida encontra justificativa nos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas, haja vista que a responsabilidade do espólio não demanda complexas discussões. 6. Precedentes do STJ e desta Corte: AGRESP 1345801; RESP 1222561; AG132293/PE; AG128328/PE. 6. Agravo de instrumento provido."

(TRF5, AG nº 129495-0, 2ª Turma, rel. Fernando Braga, DJE 10-10-2013 pág. 302)

Por outro lado, o entendimento corrente no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a execução fiscal somente pode ser redirecionada ao espólio, se o devedor falecido foi citado previamente. A propósito:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA EXPEDIDA CONTRA PESSOA FALECIDA ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O ESPÓLIO - IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. 2. Agravo regimental não provido. ...EMEN:

(STJ, AGARESP nº 188050, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJE 18-12-2015)

Diante do exposto, **indeferro** o efeito suspensivo ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte agravada para resposta no prazo legal.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010363-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARIO JOKURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE DE MELLO RODRIGUES - SP197764
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010363-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARIO JOKURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE DE MELLO RODRIGUES - SP197764
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MÁRIO JOKURA contra decisão proferida em ação de execução fiscal ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra AAPAL Avícola e Agro Pecuária Asada Ltda. e outros, na qual o agravante comparece como codevedor (coexecutado). O juízo *a quo* indeferiu o pedido de impenhorabilidade do imóvel objeto de matrícula nº 28.822 no CRI de Araçatuba/SP, sob o argumento de que o referido imóvel está alugado para fins [exclusivamente] não residenciais, não preenchendo os requisitos legais da Lei nº 9.009/99 para enquadramento como bem de família, além do que o executado não comprovou documentalmente que o rendimento auferido com a locação destina-se à subsistência de sua família ou é utilizado para o pagamento de aluguel do imóvel onde reside.

Sustenta a parte agravante, em suma, que o imóvel é acobertado pela impenhorabilidade, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.009/90, pois a renda obtida com sua locação (R\$ 550,00), somada a sua aposentadoria (R\$ 880,00) destina-se a sua subsistência, nos termos da Súmula 486 do Colendo STJ. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010363-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARIO JOKURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE DE MELLO RODRIGUES - SP197764
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1º, da Lei 8.009/90, a proteção ao bem de família exige que o imóvel seja de propriedade da entidade familiar, tenha destinação residencial e seja utilizado como moradia pela família:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

E, ainda que este bem imóvel se ache locado, não merece ser alcançado pela penhora o único imóvel residencial do devedor alugado a terceiros ou se os frutos auferidos com o aluguel servem à subsistência da família. É o entendimento consagrado do Superior Tribunal de Justiça na Súmula 486:

Súmula 486: Único imóvel residencial alugado a terceiros é impenhorável, desde que a renda obtida com o aluguel seja para subsistência do proprietário.

Por sua vez, cabendo ao devedor comprovar a condição de bem de família do imóvel, analisados os autos, no meu entender é possível aferir a necessidade do aluguel do imóvel, sendo a renda proveniente da locação utilizada em prol da família do ora recorrente, considerados os valores dos contratos de locação do imóvel objeto da penhora e de residência do executado, bem como seus rendimentos de aposentadoria.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a desconstituição da penhora relativa ao bem de matrícula 28.822 do CRI de Araçatuba/SP.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. AGRAVO PROVIDO.

- Nos termos do art. 1º, da Lei 8.009/90, a proteção ao bem de família exige que o imóvel seja de propriedade da entidade familiar, tenha destinação residencial e seja utilizado como moradia pela família;
- Ainda que este bem imóvel se ache locado, não merece ser alcançado pela penhora o único imóvel residencial do devedor alugado a terceiros ou se os frutos auferidos com o aluguel servem à subsistência da família. É o entendimento consagrado do Superior Tribunal de Justiça na Súmula 486.
- Cabe ao devedor comprovar a condição de bem de família do imóvel. É possível aferir a necessidade do aluguel do imóvel, sendo a renda proveniente da locação utilizada em prol da família do ora recorrente, considerados os valores dos contratos de locação do imóvel objeto da penhora e de residência do executado, bem como seus rendimentos de aposentadoria.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a desconstituição da penhora relativa ao bem de matrícula 28.822 do CRI de Araçatuba/SP., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001735-35.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: COMPANHIA DE ENGENHARIA DE TRAFEGO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BUENO ZOLA - SP255980
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001735-35.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: COMPANHIA DE ENGENHARIA DE TRAFEGO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BUENO ZOLA - SP255980
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela COMPANHIA DE ENGENHARIA DE TRÁFEGO – CET, em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento a seu apelo. Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão foi omissa quanto ao afastamento da exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os adicionais de hora-extra e de tempo de serviço.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001735-35.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: COMPANHIA DE ENGENHARIA DE TRAFEGO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BUENO ZOLA - SP255980
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Assiste razão, em parte, à embargante.

Reconheço a omissão, no que tange ao pronunciamento quanto ao afastamento da exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os adicionais de hora-extra e de tempo de serviço, razão pela qual integro o julgado para que passe a constar na fundamentação do acórdão embargado:

"...Do adicional de permanência (anuênio, triênio, quinquênio)

Sobre as verbas pagas a título de adicionais de permanência (anuênios, triênios, quinquênios) incide a contribuição previdenciária, conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE ADICIONAL DE CARÁTER PERMANENTE. ABONO PECUNIÁRIO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 83/STJ. I - A jurisprudência deste colendo Tribunal é firme na compreensão de não serem cabíveis os declaratórios somente para fins de prequestionamento, devendo antes haver, de fato, questão relevante para o julgamento da controvérsia, sobre a qual se omitiu o acórdão embargado. In casu, sequer demonstrou a recorrente em que consistiria a relevante omissão a justificar o cabimento dos declaratórios, na origem, tendo-se restringido em dizer que alegara a violação do art. 535 porque não houve juízo de valor sobre certos dispositivos legais. (Súmula n. 284/STF). II - Segundo se extrai da jurisprudência desta colenda Corte, a contribuição previdenciária incide sobre o abono pecuniário e o adicional por tempo de serviço, por se constituírem adicionais de caráter permanente (Precedente citado: AgRg no REsp 966456/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 26.11.2007). III - Enfim, também não é cognoscível o recurso especial no tocante à alegada violação do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, haja vista que a jurisprudência deste eg. Tribunal é firme na compreensão de que nas causas em que vencida a Fazenda Pública deve-se aplicar o §4º seguinte, não sendo observável o limite percentual do parágrafo anterior (Cf. REsp 741776/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 05/12/2005). IV - Agravo regimental improvido. (STJ - Primeira Turma - Agresp - 1030955 - DJE DATA:18/06/2008 - Relator min. FRANCISCO FALCÃO)

Adicional de hora extras

No que concerne à verba pagas a título de adicional de hora extra, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.

3. O STJ pacífico entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)...."

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de declaração** para sanar a omissão apontada na fundamentação do julgado, mantendo, no mais, o acórdão embargado, nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. OMISSÃO SANADA.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "*os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento*" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

II - No caso em exame, revendo os autos, reconheço a omissão, no que tange ao pronunciamento ao pronunciamento quanto ao afastamento da exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os adicionais de hora-extra e de tempo de serviço.

III. - No que concerne à verba pagas a título de adicional de hora extra, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

IV - Sobre as verbas pagas a título de adicionais de permanência (anuênios, triênios, quinquênios) incide a contribuição previdenciária, conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça.

V - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025650-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ZULIANI & ZULIANI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI - SP237635-A, PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025650-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ZULIANI & ZULIANI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI - SP237635-A, PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zuliani & Zuliani Transportes Rodoviários Ltda. - EPP contra decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos ativos financeiros da agravante.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que aderiu ao parcelamento do débito objeto da execução fiscal em 09.08.2017, ou seja, antes da ordem de indisponibilidade de seus ativos financeiros em 26.07.2018, motivo pelo qual deve ser cancelada a ordem de indisponibilidade, com a liberação dos recursos, mantida a suspensão da exigibilidade do crédito até o cumprimento da avença.

Foi deíforo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, mantendo a suspensão da execução, bem como cancelando a penhora deferida nos autos da ação subjacente.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025650-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ZULIANI & ZULIANI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI - SP237635-A, PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que tange ao parcelamento fiscal como hipótese de suspensão da exigibilidade de crédito fiscal, nos moldes do artigo 151, VI, do Código de Processo Civil, cumpre ressaltar que, em sede de Recurso Especial Repetitivo de Controvérsia, o c. Superior Tribunal de Justiça, analisando especificamente a hipótese do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003, denominado PAES, pacificou o entendimento sobre a oportunidade a partir da qual seus efeitos são produzidos, a saber, desde a homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.
2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ16.09.2002).
3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).
4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que:
"Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...) 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.
6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexistia a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."
7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.
8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.
9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).
10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.
(STJ - 1ª. Seção, REsp 957509 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 09/08/2010, DJe em 25/08/2010). Grifos nossos.

Infere-se, ainda, do *decisum* colacionado, que, havendo suspensão da exigibilidade do crédito após a propositura da demanda executiva, o feito não será extinto, mas sim, apenas suspenso. Nestes casos, de regra, permanece a garantia prestada na execução, até final cumprimento do quanto acordado, consoante orientação do c. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009. 2. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP 201100426474, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE em 18/09/2013).

"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO DE BENS.

1 - parcelamento que é causa de suspensão da exigibilidade do débito e garantias prestadas antes de seu deferimento que devem ser mantidas até o total cumprimento do acordo, não tendo o parcelamento o condão de desconstituí-las. Precedentes.

2 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AI nº 0002547-66.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. em 12/11/2015)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA ANTERIOR À ADESAO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º. A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o parcelamento da dívida fiscal não tem o condão de cancelar a penhora realizada anteriormente àquele, porquanto não se afigura razoável a liberação do bem antes de quitada integralmente a dívida sob pena de ser inviabilizada a satisfação do crédito. 3. A análise dos autos revela que o favor legal foi requerido em 25.08.2014, conforme atestam os documentos juntados às fls. 49-51. Não obstante, ainda que houvesse a homologação do pedido, verifica-se que a constrição judicial ocorreu em data anterior àquele (10.03.2014 - fl. 62), quando não havia qualquer impedimento. 4. Agravo legal não provido."

(TRF - 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 542915, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial em 10/04/2015)

Todavia, conforme se extrai dos autos, o parcelamento ao qual aderiu o contribuinte foi o da Medida Provisória nº 783/2017 (posteriormente convertida na Lei nº 13.496/2017), que instituiu o programa especial de regularização tributária – PERT, vinculando a Receita Federal do Brasil e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

No tocante à adesão do contribuinte ao PERT dispôs a medida provisória, na redação da época da adesão do contribuinte:

Art. 1º. Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Medida Provisória.

(...)

§ 3º A adesão ao PERT ocorrerá por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de outubro de 2017 e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, sendo que, para os requerimentos realizados no mês de outubro de 2017 por meio da opção por uma das modalidades de que tratam:

Art. 3º No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o sujeito passivo que aderir ao PERT poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º desta Lei, inscritos em dívida ativa da União, da seguinte forma:

II – pagamento em espécie de, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e o restante:

(...)

Art. 8º A dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do requerimento de adesão ao PERT e será dividida pelo número de prestações indicadas.

§ 1º. Enquanto a dívida não for consolidada, o sujeito passivo deverá calcular e recolher o valor à vista ou o valor equivalente ao montante dos débitos objeto do parcelamento dividido pelo número de prestações pretendidas, observado o disposto nos arts. 2º e 3º desta Lei.

§ 2º O deferimento do pedido de adesão ao PERT fica condicionado ao pagamento do valor à vista ou da primeira prestação, que deverá ocorrer até o último dia útil do mês do requerimento. (grifo nosso)

No âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, o PERT foi regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 29 de junho de 2017, que assim dispôs sobre o deferimento do pedido de adesão ao PERT (em dispositivo não alterado após a edição da MP nº 804, de 2017):

Art. 5º O deferimento do pedido de adesão ao PERT fica condicionado ao pagamento do valor à vista ou da primeira prestação, conforme o caso, o que deverá ocorrer até o último dia útil do mês do requerimento de adesão.

Anotar-se que o contribuinte, ao aderir ao PERT, se submete às regras do parcelamento, nos termos do artigo 155-A do CTN.

Nestes termos, tanto a medida provisória como a portaria acima transcritas dispõem expressamente que o deferimento do pedido de adesão ao PERT está condicionado ao pagamento tempestivo da primeira parcela.

No caso dos autos, verifica-se que o parcelamento de que se trata – PERT, foi requerido aos 09/08/2017 (fls. 35), tendo o contribuinte ora agravante apresentado documento da Receita Federal, comprovando o pagamento da primeira parcela e mantendo em dia as prestações que se venceram posteriormente.

Sendo assim, com a adesão ao parcelamento em 09/08/2017, sem qualquer impugnação da agravante, restou totalmente inadequada a penhora *on line* deferida.

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que a adesão ao parcelamento veda a realização posterior de atos constritivos, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESAO A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. PENHORA ON LINE POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao parcelamento de que trata a Lei n. 11.941 /09, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora on-line via Bacen-jud.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1247790/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS,

SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 29/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PARCELADO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA SUPERVENIENTE.

1. A penhora é ato de apreensão judicial, consistente na indisponibilidade de determinado bem para garantia futura da efetividade da execução.

2. Se a parte parcela a dívida antes que se concretize a ordem de bloqueio de numerário, suspende-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, vedando-se a prática de atos executórios enquanto vigente a avença entre o particular e o Fisco.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1201849/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 09/11/2010)

Portanto, na situação em tela, há que se determinar o desbloqueio requerido.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, mantendo a suspensão da execução, bem como cancelando a penhora deferida nos autos da ação subjacente.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS DA AGRAVANTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.
- Havendo suspensão da exigibilidade do crédito após a propositura da demanda executiva, o feito não será extinto, mas sim, apenas suspenso.
- O parcelamento de que se trata – PERT, foi requerido aos 09/08/2017 (fls. 35), tendo o contribuinte ora agravante apresentado documento da Receita Federal, comprovando o pagamento da primeira parcela e mantendo em dia as prestações que se venceram posteriormente. Sendo assim, com a adesão ao parcelamento em 09/08/2017, sem qualquer impugnação da agravante, restou totalmente inadequada a penhora *on line* deferida.
- O C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que a adesão ao parcelamento veda a realização posterior de atos constritivos.
- Agravo de instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010211-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS HIDALGO, ALEXANDRE MENEZES MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010211-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS HIDALGO, ALEXANDRE MENEZES MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARLOS HIDALGO e OUTRO contra decisão proferida nos autos de ação de execução fiscal, que deixou de apreciar petição da agravante, qual seja, exceção de pré-executividade, por ausência de legitimidade passiva.

Sustenta a recorrente, em suma, ser parte legítima nos autos, uma vez que figura no polo passivo da demanda, consoante certidão de distribuição anexada, bem como por ser o portador do CPF cadastrado em sistema. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, a procedência do pedido, para que seja anulada a decisão de fls. 36 dos autos da ação subjacente, sendo apreciada a petição de fls. 23/25, ou seja, apreciando a exceção de pré-executividade. Caso mantida a decisão, requer a exclusão do CPF do agravante do sistema de distribuição, evitando futuros prejuízos ao mesmo.

Foi deferido o efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010211-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS HIDALGO, ALEXANDRE MENEZES MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pois bem, compulsando os autos, verifica-se, de acordo com a Certidão de Distribuição da Justiça Federal de 1º grau de São Paulo que o autor consta no polo passivo dos autos da ação subjacente (Processo nº 0001050-27.2014.4.03.6119), além do que na Certidão de Dívida Ativa correspondente aos autos consta o CPF do agravante (fls. 05).

Nestes termos, verifico a plausibilidade do direito alegado pelo recorrente, motivo pelo qual a questão merece ser reapreciada pelo MM. Juízo *a quo*.

Deixo de apreciar a questão levantada na exceção de pré-executividade, sob de supressão de instância.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o Juízo *a quo* a reaprecie legitimidade do agravante Luiz Carlos Hidalgo nos autos da ação subjacente.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Compulsando os autos, verifica-se, de acordo com a Certidão de Distribuição da Justiça Federal de 1º grau de São Paulo que o autor consta no polo passivo dos autos da ação subjacente (Processo nº 0001050-27.2014.4.03.6119), além do que na Certidão de Dívida Ativa correspondente aos autos consta o CPF do agravante (fls. 05).

- Verifico a plausibilidade do direito alegado pelo recorrente, motivo pelo qual a questão merece ser reapreciada pelo MM. Juízo *a quo*.

- Deixo de apreciar a questão levantada na exceção de pré-executividade, sob de supressão de instância.

- Agravo de instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o Juízo *a quo* a reaprecie legitimidade do agravante Luiz Carlos Hidalgo nos autos da ação subjacente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023580-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: GEORGE ALBERTO BIRKETT SILVINO PEDRESCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIOVALDO MONTENEGRO CAMPOS - SP130156

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023580-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GEORGE ALBERTO BIRKETT SILVINO PEDRESCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIOVALDO MONTENEGRO CAMPOS - SP130156
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra decisão que deferiu medida liminar para suspender os efeitos da pena de suspensão de 30 dias imposta ao impetrante, ora agravado em bojo de processo administrativo disciplinar.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de qualquer ilegalidade no processo administrativo que culminou na suspensão do servidor; que não houve qualquer violação ao seu direito líquido e certo e que deve ser cassada a liminar concedida por ser esta satisfativa. Requer a antecipação da tutela recursal, concedendo efeito suspensivo ao recurso até o final julgamento da demanda.

Foi deferida a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023580-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GEORGE ALBERTO BIRKETT SILVINO PEDRESCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIOVALDO MONTENEGRO CAMPOS - SP130156
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que seja revogada a liminar que suspendeu a pena de suspensão de 30 dias ao impetrante, ora agravado, em razão de descumprimento de dever legal no exercício do cargo.

Pois bem. Foi instaurado Processo Administrativo Disciplinar - PAD em face do agravado, instaurado para apurar atitudes de falta de urbanidade, conduta escandalosa, incontinência pública, manifestação de desapeço, consubstanciada em xingamentos e palavras de baixo calão, em descumprimento com as normas e regulamentos de condutas do servidor público.

O relatório final do PAD concluiu pela responsabilização do agravante por incorrer nas infrações disciplinares previstas nos artigos art. 116, I, II, III, IV, V, IX e XI e 117, incisos IV e V da LEI 8.112/90, uma vez que deixou de ser polido e cortês no exercício de suas funções, confirmado pelas testemunhas: Wagner Donizete Veronese, Itarian Amorim, Jacqueline Eleutério Rodrigues, Thamires da Silva Soares, Ariadni Lima Pereira, João José Ribeiro da Silva, Cícero Sidinei da Silva, Daniele Ares Cavalcante e Thales Matheus Silva Almeida, além de rabiscar documento público de forma desdenhosa, com atitudes antiéticas no ambiente e horário de trabalho, o que culminou com a suspensão de 30 (trinta) dias.

Assim, observo que o agravante foi suspenso na seara administrativa, após instauração de Processo Administrativo Disciplinar - PAD.

Em juízo de cognição sumária, observo que o processo administrativo observou os cânones procedimentais, em especial o contraditório e a ampla defesa. Nada se objeta em sentido contrário.

Cumpra realçar que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento da nossa Suprema Corte - Supremo Tribunal Federal (destaquei):

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial militar. Independência das esferas penal e administrativa. Processo administrativo disciplinar. Expulsão. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido da independência entre as esferas penal e administrativa.

2. Para divergir do entendimento do Tribunal de origem, no sentido da regularidade do procedimento administrativo disciplinar que determinou a expulsão do ora agravante dos quadros da Polícia Militar, seria imprescindível a interpretação da legislação infraconstitucional pertinente e o reexame das provas dos autos, o que é inviável em recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279 desta Corte.

3. Agravo regimental não provido."

[STF - Supremo Tribunal Federal, AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AI 681487 AgR/SP - SÃO PAULO, Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 20/11/2012].

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA. O mandado de segurança não viabiliza dilação probatória, razão pela qual os fatos devem ser demonstrados, a priori, pelo Impetrante. RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVA E PENAL - INDEPENDÊNCIA. A jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal é no sentido da independência das responsabilidades administrativa e penal. A exceção corre à conta de situação concreta em que, no campo penal, hajam ficado patenteadas a inexistência da materialidade ou a negativa de autoria.

[STF - Supremo Tribunal Federal, MS 22476/AL- ALAGOAS MANDADO DE SEGURANÇA, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 20/08/1997].

Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar que culminou com sua suspensão está exaurido de vícios, com oitiva de testemunhas contraditadas, não há como auferir-lhe sem a dilação probatória, em sede de cognição exauriente, incabível na via estreita e sumária da tutela antecipatória antes da referida instrução.

Assim, para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido (destaquei):

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR PREJUÍZO PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE. ANULAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Acerca de nulidade de processo administrativo disciplinar, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, REsp n. 1258041, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.04.12; ROMS n. 32536, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.04.11; MS n. 15111, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10.

2. Constata-se que as insurgências do impetrante, tanto no âmbito administrativo como na fase judicial, restringiram-se a assinalar nulidades processuais: a) em relação à portaria inaugural; b) das decisões monocártericas da presidente da comissão; c) pela inobservância dos prazos; d) pela falta de intimação do patrono. Por outro lado, não foram controvertidas a conclusão da comissão no sentido de ter cometido ato de insubordinação, tampouco a penalidade de advertência por escrito cominada, a qual, registre-se, não discrepa do estabelecido nos art. 116, IV, 127, I, 129 e 145, II, da Lei n. 8.112/90.

3. À mingua de demonstração de vício no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 08154.00304/2003 a ensejar sua anulação, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.

4. Reexame necessário e recurso de apelação da União provido para julgar improcedente o pedido.

[TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região/MS, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 294153 - Processo nº 0007538-16.2004.4.03.6000 - Órgão Julgador: Quinta Turma, Relator: Des. Fed. André Nekatschalow, julgado em 17/03/2014].

Destarte, conclui-se que o processo administrativo que culminou na penalidade de suspensão ao agravante goza de presunção de validade e legalidade do ato atacado, presunções estas que somente poderiam ser combatidas ante prova cabal no sentido contrário, o que torna impossível a pretensão do servidor de suspensão da medida punitiva em grau de tutela antecipatória.

Por conseguinte, mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a suspensão do agravado deve prevalecer, ante a presunção de validade e legalidade do ato, não sendo possível afastá-las com base em meras ilações.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para revogar a medida liminar que suspendeu os efeitos da pena de suspensão de 30 dias imposta ao impetrante, ora agravado, em bojo de processo administrativo disciplinar.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA LIMINAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AGRAVO PROVIDO.

- Foi instaurado Processo Administrativo Disciplinar - PAD em face do agravado, para apurar atitudes de falta de urbanidade, conduta escandalosa, incontinência pública, manifestação de desprezo, consubstanciada em xingamentos e palavras de baixo calão, em descumprimento com as normas e regulamentos de condutas do servidor público.

- Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário.

- O processo administrativo que culminou na penalidade de suspensão ao agravante goza de presunção de validade e legalidade do ato atacado, presunções estas que somente poderiam ser combatidas ante prova cabal no sentido contrário, o que torna impossível a pretensão do servidor de suspensão da medida punitiva em grau de tutela antecipatória.

- Agravo de Instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024282-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024282-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em execução fiscal, proferida em sede de embargos de declaração, manteve a que determinou a suspensão da execução fiscal em face de COMPANHIA BRASILEIRA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL devedor em recuperação judicial até apreciação do Tema 987 de recursos repetitivos do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta a parte agravante, em suma, que, levando em conta o tema submetido a julgamento repetitivo pelo STJ, apenas os atos constritivos em face da Executada originária é que restarão impedidos, mas não o prosseguimento do processo com os demais atos processuais. Requer, seja concedida a antecipação da tutela recursal, atribuindo-se efeito ativo ao presente agravo, a fim de que a suspensão determinada pela decisão agravada se restrinja à questão enfocada no Tema 987, dos recursos repetitivos do STJ, para que sejam permitidos atos que não os diretamente restritivos de bens contra a empresa em recuperação judicial.

Foi deferida a antecipação da tutela.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024282-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação.

Assim, decida que não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema BACENJUD, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.

Dada à relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

Em razão de todo o exposto, resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada, como, por exemplo, o bloqueio de ativos financeiros, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial. Todavia, essa situação não é motivo para ocasionar a paralisação do trâmite do processo da execução fiscal, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, devendo prosseguir a execução, suspendendo, tão somente, os atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL. AGRAVO PROVIDO.

- Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação.
- Não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema BACENJUD, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.
- Resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada, como, por exemplo, o bloqueio de ativos financeiros, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial. Todavia, essa situação não é motivo para ocasionar a paralisação do trâmite do processo da execução fiscal, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.
- Agravo de instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028123-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ARISTEU LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028123-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ARISTEU LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARISTEU LOURENCO em face de decisão que rejeitou sua exceção de pré-executividade.

Pugna a parte agravante, em síntese, pelo reconhecimento da impenhorabilidade do bem de matrícula de n. 17013 (do CRI de Nova Andradina – MS), por ser este bem de família. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, a reforma da decisão, com o reconhecimento da impenhorabilidade do bem. Por fim, pleiteia a gratuidade processual.

Foi deferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028123-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ARISTEU LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, deiro a gratuidade processual, tão somente, para o processamento do presente recurso.

Da penhora e do bem de família nos termos da Lei nº 8.009/90

Estabelecem os artigos 1º e 3º da Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, que

"Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família":

"Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

(...)

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

I - em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias; (Revogado pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;

III - pelo credor de pensão alimentícia;

III - pelo credor da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida; (Redação dada pela Lei nº 13.144 de 2015)

IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;

V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. (Incluído pela Lei nº 8.245, de 1991)

Extrai-se dos termos postos no caput do artigo 1º da Lei nº 8.009/90 que quatro são os requisitos gerais para a caracterização do bem de família :

1) O imóvel há que ser de propriedade do casal ou da entidade familiar;

2) Dívida contraída pelos próprios cônjuges, os pais ou os filhos;

3) O imóvel deve servir de moradia;

4) Que resida no imóvel uma família. O Superior Tribunal de Justiça deu interpretação teleológica ao sentido da impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/90 para abranger pessoa "solteira, casada, viúva, desquitada, divorciada", pouco importando, pois "o sentido social da norma busca garantir um teto para cada pessoa" - RESP 200200185370, Min. Ari Pargendler, DJ de 16/06/2003 PG.00334.

A própria Lei nº 8.009 /90 excepciona a impenhorabilidade nas hipóteses especificadas nos incisos do artigo 3º.

No caso dos autos, a controvérsia suscitada é relativa apenas à suposta não comprovação de que o imóvel servisse de residência para o agravante.

Todavia, a residência no imóvel está comprovada pelo fato de o executado ter sido citada no próprio bem penhorado, conforme certidão à fl. 553, além das contas de luz, água e IPTU-2018, em nome do recorrente.

Assim sendo, preenchidos os requisitos legais da impenhorabilidade, verifico a plausibilidade do direito alegado a ensejar a suspensão da decisão agravada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPENHORABILIDADE DE IMÓVEL DE FAMÍLIA. RECURSO PROVIDO.

- A própria Lei nº 8.009 /90 excepciona a impenhorabilidade nas hipóteses especificadas nos incisos do artigo 3º.
- No caso dos autos, a controvérsia suscitada é relativa apenas à suposta não comprovação de que o imóvel servisse de residência para o agravante.
- A residência no imóvel está comprovada pelo fato de o executado ter sido citada no próprio bem penhorado, conforme certidão à fl. 553, além das contas de luz, água e IPTU-2018, em nome do recorrente.
- Agravo de instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente judgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - RJ84279-A, RALPH MELLE STICCA - SP236471-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A
Advogados do(a) AGRAVADO: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006, RALPH MELLE STICCA - SP236471, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - RJ84279

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em execução fiscal, suspendeu qualquer ato de constrição ou alienação em razão do deferimento do Plano de Recuperação Judicial da executada, ora agravada, ao fundamento de que foi submetida pela Vice Presidência do TRF da 3ª Região, a apreciação do STJ, nos autos do Agravo de instrumento n. 0030009952015403000/SP, o tema objeto dessa execução, bem como foi determinada a suspensão do tramite de todos os processos pendentes no âmbito de competência deste Tribunal.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a suspensão concedida não pode implicar na suspensão/paralisação da execução fiscal em si, até porque a jurisprudência majoritária do STJ ainda é pela continuidade da execução, sob pena de prevalência real de uma das teses em controvérsia. Requer, seja concedida a antecipação da tutela recursal, atribuindo-se efeito ativo ao presente agravo, a fim de que o presente processo continue em trâmite; bem como o provimento do presente recurso, reformando-se a r. decisão, para possibilitar a continuação do processo de execução e a adoção de atos constritivos contra o patrimônio da empresa.

Foi processado com parcial efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta ao Agravo de Instrumento.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A
Advogados do(a) AGRAVADO: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLER STICCA - SP236471-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - RJ84279-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação.

Assim, decida que não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema BACENJUD, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.

Dada à relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º grau de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

Em razão de todo o exposto, resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada, como, por exemplo, a designação de data para leilão do bem penhorado nos autos, como no caso em tela, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial. Todavia, essa situação não é motivo para ocasionar a paralisação do trâmite do processo da execução fiscal, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

- Não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema BACENJUD, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.

- Dada à relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

- Resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada, como, por exemplo, a designação de data para leilão do bem penhorado nos autos, como no caso em tela, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial. Todavia, essa situação não é motivo para ocasionar a paralisação do trâmite do processo da execução fiscal, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023798-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VERA DULCE GUIMARAES FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A, ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023798-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VERA DULCE GUIMARAES FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A, ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em ação proposta por VERA DULCE GUIMARÃES FERREIRA deferiu o pedido de tutela de urgência com vistas ao restabelecimento em favor daquela do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a pensionista para obter ou manter o benefício de pensão temporária da Lei 3.373/58, além de comprovar a permanência de sua condição de solteira, não deve ter outra fonte de renda, a qual existindo enseja a extinção do direito à percepção do benefício, conforme entendimento pacificado do Tribunal de Contas da União.

Requeru a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.

Em análise preliminar o feito foi processado sem a concessão de efeito suspensivo.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023798-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VERA DULCE GUIMARAES FERREIRA

VOTO

Conforme consta dos autos o falecimento do servidor público ocorreu sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada, incidindo a lei vigente à época do óbito do instituidor. Pois bem, referida Lei 3.373/58 no art. 5º dispõe:

"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Desta feita, embora eu tenha julgado no sentido de que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente, repensada a questão, considero que, reconhecida pela lei à filha maior solteira não investida em cargo público a condição de beneficiária da pensão temporária por morte, a dependência econômica é requisito implícito contido na própria norma, sendo possível a revisão das pensões se a titular deixar de se enquadrar na previsão legal vigente na época do preenchimento dos requisitos legais para o deferimento do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO TEMPORÁRIA. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO DA ÉPOCA DO FALECIMENTO. FILHA MAIOR. DIVÓRCIO OCORRIDO APÓS O ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR DESPROVIDO.

1. A jurisprudência dessa Corte Superior é a de que, a filha divorciada, separada ou desquitada ao tempo do óbito do instituidor equipara-se à filha solteira para efeitos do art. 5º, II, parágrafo único da Lei 3.373/1958, fazendo jus à pensão temporária, desde que comprovada a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício ao tempo do seu falecimento e o não exercício de cargo público permanente (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp. 1.427.287/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Rel. p./Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.11.2015).

2. Ocorre que, no caso dos autos, em que pese a jurisprudência venha admitindo que a filha divorciada que volte a depender economicamente de seu pai e, logo após o falecimento deste, mantenha essa condição no convívio com sua mãe, possa vir a ser beneficiária da pensão especial, trata-se de hipótese não observada no caso dos autos, onde o casamento, e logicamente o divórcio, ocorreram após o óbito do instituidor, não havendo que se falar em resgate do vínculo de dependência com este, mas sim, caso existente, com a mãe, esta beneficiária e não instituidora da pensão.

3. Agravo Interno do particular desprovido.

(AgInt no AREsp 1026943/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 02/10/2018)

Assim sendo, no caso dos autos, *a priori*, encontram-se superadas as condições exigidas para a manutenção da pensão em questão.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

Divergindo no julgamento efetuado, procedo à declaração de voto.

Debate-se nos autos sobre pretensão de restabelecimento de pensão por morte a filha de servidor com base na Lei 3.373/1958.

O Juízo "a quo" deferiu o pedido de antecipação da tutela formulado pela parte agravada nos autos de origem, nestes termos:

"É pacífico o entendimento de que a lei que regula a concessão de benefício por morte é aquela vigente à época do óbito do instituidor. Na hipótese dos autos, a morte do servidor público federal deu-se sob a égide da Lei nº 3.373/58

O documento ID nº 9922502 consiste na certidão de óbito do pai da impetrante, ocorrido em 09/04/1986

A autora foi notificada sobre o processo administrativo, cujo objetivo foi a apuração de indícios de pagamentos indevidos de pensão, sendo que apresentou defesa, nos termos do documento ID nº 9922502.

Com efeito, a Lei nº 3.373/58 estabelece o seguinte:

(...)

Verifica-se que a condição para a concessão da pensão por morte aos filhos dos servidores públicos civis federais na égide do dispositivo acima era, serem menores de 21 anos ou inválidos. Em relação à filha solteira que completasse 21 anos, esta deixaria de receber a pensão caso passasse a ocupar cargo público permanente.

A lei, desta forma, não apresentou exigência de ser a pensão recebida a única fonte de renda, sendo que as alterações a esse respeito ocorreram em momento posterior.

Além disso, a pensão cuja revisão foi objeto do exame pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 2.780/2016, segunda consta dos autos, foi concedida na vigência da Lei 3.373/58, conforme já observado.

Verifica-se que a questão invocada no processo administrativo se refere ao entendimento de que houve acúmulo indevido de benefícios, em virtude da atividade empresarial constatada, o que, conforme mencionado, não configurava impedimento legal."

A meu juízo, de rigor a manutenção da decisão agravada.

Com efeito, a Lei nº 3.373/1958 é a que regula a matéria, já que o genitor da parte autora faleceu em 1986, assim aplicando-se o disposto no artigo 5º:

"Art. 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Anoto, ainda, que mera orientação normativa impondo requisito de dependência econômica é o que diz a denominação jurídica e não tem força de lei.

É nesse sentido o entendimento desta E. Corte, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO. 1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentir, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente. 2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante. 3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região. 4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752). 5- Agravo conhecido e provido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 - 0024666-21.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2016);

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FERROVIÁRIO. LEI N. 3.373/58. FILHA MAIOR DE 21 ANOS E SOLTEIRA. MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - E DEVIDA A PENSÃO PREVISTA NA LEI N. 3.373/58 A FILHA MAIOR DE 21 ANOS E SOLTEIRA, QUE NÃO EXERÇA CARGO PÚBLICO PERMANENTE, COMO NO CASO DA APELADA, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA, OU NÃO, DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA BENEFICIÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 5, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 3.373/58. PRECEDENTES DA TURMA. II - O TERMO A QUO DO BENEFÍCIO CORRESPONDE A DATA DE SEU INDEVIDO CANCELAMENTO. III - A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ DESDE O MOMENTO EM QUE DEVIDAS AS DIFERENÇAS, UTILIZANDO-SE, PARA TANTO, OS CRITÉRIOS DA LEI N. 6.899/81, SEGUINDO-SE COMO APLICAÇÃO DO PAR. 7 DO ART. 41 DA LEI N. 8.213/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. IV - APELAÇÃO IMPROVIDA."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 209880 - 0083810-34.1994.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL THEOTONIO COSTA, julgado em 03/09/1996, DJ DATA:24/09/1996 PÁGINA: 71597)"

Destaco ainda, no mesmo sentido, julgado desta Colenda Turma em decisão proferida em prosseguimento de julgamento nos termos do art. 942 do NCPC:

"SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. LEI 3.373/1958. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESNECESSIDADE. I. Filha maior de 21 anos e solteira de servidor que apenas perderá o direito à pensão temporária se ocupante de cargo público permanente, sendo desnecessária a comprovação da dependência econômica. Inteligência do parágrafo único do art. 5º da Lei nº 3.373/1958. Precedentes. 2. Apelação e remessa oficial desprovidas. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, nos termos do artigo 942, caput, do Código de Processo Civil, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelos votos do Senhor Desembargador Federal Souza Ribeiro, do Senhor Desembargador Federal Wilson Zauhy e do Senhor Desembargador Federal Valdeci Dos Santos; vencido o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que lhes dava provimento."

(ApRee/Nec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371155 0002161-49.2014.4.03.6118, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018 ..FONTE_PUBLICACAO:.)

Outro não tem sido o entendimento do E. STJ, de que são exemplos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 3.373/58. FILHA MAIOR À ÉPOCA DO ÓBITO. REQUISITOS SATISFEITOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973. II - Esta Corte orienta-se no sentido de que o art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 3.373/1958 assegura à filha maior solteira, não ocupante de cargo público permanente, o direito à pensão temporária, independente do óbito do instituidor do benefício ser superveniente à maioridade da filha. III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvinimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação. V - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ). VI - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, com aplicação de multa, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com a Sra. Ministra Relatora."

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1698971 2017.02.26465-5, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/04/2018 ..DTPB:.)

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.373/1958. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. PRECEDENTES DO STJ. 1. O recurso especial da parte autora merece ser provido, porquanto o aresto regional destoa da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal, segundo a qual o art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 3.373/1958, assegura à filha maior solteira, não ocupante de cargo público permanente, o direito à pensão temporária, independente do óbito do instituidor do benefício ser superveniente à maioridade da filha. 2. A tese levantada pela ora agravante, acerca da necessidade de comprovação da dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, não se aplica à hipótese dos autos, na qual, nos termos da Lei nº 3.373/58, deve ser deferido o pensionamento à filha solteira, não ocupante de cargo público permanente. Com efeito, os julgados colacionados não guardam similitude fática com o caso vertente, na medida em que fazem referência à filha desquitada/separada judicialmente, e ao benefício das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram pensão especial à filha de ex-combatente. 3. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente), Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.”

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1695392 2017.02.34126-0, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/06/2018 ..DTPB:.)

Estas as razões de meu voto negando provimento ao recurso.

É o voto declarado.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO TEMPORÁRIA. ART. 5º, II, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 3.373/1958, RECURSO PROVIDO.

- Reconhecida pela lei à filha maior solteira não investida em cargo público a condição de beneficiária da pensão temporária por morte, a dependência econômica é requisito implícito contido na própria norma, sendo possível a revisão das pensões se a titular deixar de se enquadrar na previsão legal vigente na época do preenchimento dos requisitos legais para o deferimento do benefício.

- Agravo de instrumento provido.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004598-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MAIZA SILVA SANTOS, FLAVIA KEIKO KIMURA, BRUNA GUSO BAGGIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

AGRAVADO: JULIANA VIEIRA ALVES, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CHARLES SANDRO ANDRE DA SILVA - SP288936, ROGERIO DA SILVA - SP222648

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004598-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MAIZA SILVA SANTOS, FLAVIA KEIKO KIMURA, BRUNA GUSO BAGGIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120

AGRAVADO: JULIANA VIEIRA ALVES, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ROGERIO DA SILVA - SP222648, CHARLES SANDRO ANDRE DA SILVA - SP288936

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAÍSA SILVA SANTOS e outras, contra decisão que, em sede de ação ordinária ajuizada por Juliana Vieira Alves em face da União Federal, com o objetivo de assegurar-lhe direito de remoção do TRT do Mato Grosso do Sul para o TRT de São Paulo, no cargo de Juiz do Trabalho Substituto, indeferiu requerimento das partes agravantes para ingressarem no feito na qualidade de assistentes da parte ré.

Nas razões do agravo de instrumento, as partes agravantes, argumentam que por serem Juízas do Trabalho lotadas no TRT da 23ª Região e mais antigas na carreira, bem como pelo motivo de que também fizeram requerimento para remoção para outros TRT'S, pugnaram, perante o Juízo a quo, para serem admitidas como intervenientes no feito de origem, na qualidade de assistentes da parte ré, União Federal, o que no entanto, restou indeferido.

Em análise preliminar, foi proferida a decisão ID 3525575, a qual decidiu monocraticamente pela perda do objeto do agravo de instrumento, face à prolação de sentença no feito de origem.

Contudo, após a oposição de agravo interno pelas partes agravantes, e estabelecido o regular contraditório com apresentação de contraminuta ao agravo interno, houve a reconsideração daquela decisão monocrática e a análise do mérito do agravo de instrumento.

Assim, em análise preliminar, foi deferida a antecipação de tutela para admitir o ingresso das agravantes no feito de origem.

Instadas à manifestação, foi apresentada contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004598-57.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MAIZA SILVA SANTOS, FLAVIA KEIKO KIMURA, BRUNA GUSO BAGGIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA ALVES - RS95120
AGRAVADO: JULIANA VIEIRA ALVES, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CHARLES SANDRO ANDRE DA SILVA - SP288936, ROGERIO DA SILVA - SP222648
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese as agravantes, Juízas do Trabalho lotadas no TRT da 23ª Região, fizeram requerimento de intervenção de terceiros no feito de origem, ajuizado pela Juíza do Trabalho Juliana Vieira Alves em face da União Federal, feito no qual se encontra em discussão o direito desta em obter remoção para o TRT da 2ª Região.

As agravantes requerem sua intervenção na qualidade de assistente da ré União, uma vez que são ocupantes do mesmo cargo da demandante, também lotadas no TRT da 23ª Região, sendo mais antigas na carreira, e que também pretendem obter remoção para outros TRTs.

Pois bem. Sobre o tema assim dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 119. Pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la.

Parágrafo único. A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontre.”

Por certo, a assistência se admite na hipótese em que a decisão na causa entre o assistido e a parte contrária interferirá na sua esfera jurídica. Nesse sentido, sobre a natureza do interesse a justificar o deferimento do requerimento de intervenção, cite-se o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PATENTE PIPELINE. FABRICANTE DE MEDICAMENTOS. INTERVENÇÃO NO PROCESSO COMO ASSISTENTE. POSSIBILIDADE. INTERESSE JURÍDICO.PRESENÇA.

- 1. Constata-se o interesse jurídico que viabiliza o deferimento do pedido de assistência quando os resultados do processo puderem afetar a existência ou inexistência de direito ou obrigação daquele que pretende intervir como assistente.**
- 2. O deferimento do pedido de assistência prescinde da existência de efetiva relação jurídica entre o assistente e o assistido, sendo suficiente a possibilidade de que algum direito daquele seja atingido pela decisão judicial a ser proferida no curso do processo.**
- 3. Em determinadas situações, o interesse jurídico pode vir acompanhado de alguma repercussão econômica, mas essa circunstância não tem necessariamente o condão de desnaturá-lo, a exemplo do que ocorre na hipótese dos autos, em que, para além do proveito econômico que futuramente possa ser obtido, o interesse do assistente repousa preponderantemente sobre a prerrogativa de livre produção do medicamento objeto da patente.**
- 4. Recurso especial a que se nega provimento (REsp. 1.143.166/RJ, Rel. Min. NACY ANDRIGUI, DJ 3.11.2011).” (g.n.)**

Na hipótese em análise, depreende-se da documentação acostadas pelas agravantes no feito de origem, que as agravantes Maiza Silva Santos, Flavia Keiko Kimura e Bruna Gusso Baggio, tomaram posse no cargo de Juíza do Trabalho, nas datas de, respectivamente, 10/01/2013, 08/10/2013 e 24/01/2014, enquanto que a agravada Juliana Vieira Alves foi empossada na data de 12/01/2015.

Com relação à agravante Maiza Silva Santos, verifica-se que essa se inscreveu no mesmo concurso de remoção de que participou a agravada Juliana Vieira Alves, para obtenção de vaga no TRT da 2ª Região, observando do edital de remoção que ocupa a posição de nº “55” na lista de antiguidade, enquanto que a agravada ocupa a posição de nº “62”.

Ademais, o fato mencionado na decisão recorrida, de que Maiza Silva Santos deixou de recorrer de decisão administrativa proferida no bojo do procedimento de remoção, não é suficiente para afastar seu interesse jurídico em intervir no feito judicial.

Com relação às agravantes Flavia Keiko Kimura e Bruna Gusso Bassio, em que pese, não terem participado do mesmo processo de remoção que a agravada, uma vez que objetivam remoção para outros TRT's, da 9ª Região e 4ª Região, respectivamente, extrai-se dos autos, no entanto, a informação de que a dificuldade encontrada para a obtenção da remoção está na insuficiência do quadro de Juizes do Trabalho lotados naquele TRT da 23ª Região, de maneira, que qualquer decisão favorável à pretensão da agravada, irá lhes acarretar prejuízo, uma vez que reduzirá o número de servidores lotados no órgão originário.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para admitir o ingresso das agravantes no feito de origem.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO DE REMOÇÃO. INTERVENÇÃO NA QUALIDADE DE ASSISTENTE. AGRAVO PROVIDO.

- Sobre o tema dispõe o Código de Processo Civil no art. 119 que, em pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la, bem como no parágrafo único do mesmo dispositivo que a assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontre.
- Por certo, a assistência se admite na hipótese em que a decisão na causa entre o assistido e a parte contrária interferirá na sua esfera jurídica. Precedentes do C. STJ.
- Demonstrado no caso concreto da situação funcional posta pelas agravantes, ocupantes de Juízas do Trabalho lotadas no TRT da 23ª Região, o interesse para ingressarem no feito de origem na qualidade de assistentes da parte ré União, uma vez que a pretensão da agravada, ocupante do mesmo cargo e lotação, acaso eventualmente acolhida, poderia acarretar-lhes prejuízos.
- Deferida em antecipação de tutela o requerido pelas partes agravantes para autorizar a intervenção no feito originário como assistentes da parte ré.
- Agravo de instrumento provido.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para admitir o ingresso das agravantes no feito de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006022-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TIBERIO CESAR VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIO LACERDA DE CAMARGO - SP223089
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006022-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TIBERIO CESAR VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIO LACERDA DE CAMARGO - SP223089
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TIBÉRIO CESAR VILAS BOAS contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença que lhe move a Caixa Econômica Federal indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros em conta bancária do executado/agravante, sob o argumento de que a conta corrente onde realizada a construção não é utilizada exclusivamente para o recebimento de salário.

Requer o agravante, em suma, o deferimento de efeito suspensivo com o desbloqueio do valor bloqueado em sua conta corrente, uma vez que se trata de verba salarial, de natureza alimentar, inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, estando acobertado pela impenhorabilidade, nos termos do art. 833, incisos IV e X do CPC.

Em análise preliminar foi deferida a parcial concessão de efeito suspensivo apenas para obstar que a transferência do numerário constrito para conta à disposição da agravada, bem como o respectivo levantamento, até o julgamento final deste recurso de agravo de instrumento.

Instada à manifestação, a CEF apresentou contraminuta pugnando pelo improvimento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006022-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TIBERIO CESAR VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIO LACERDA DE CAMARGO - SP223089
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sobre a questão, revendo meu posicionamento anterior sobre o tema, anoto que a impenhorabilidade salarial não é absoluta, uma vez que a verba salarial ao “entrar na disponibilidade do indivíduo” sem que seja utilizada para o suprimento de suas necessidades básicas, torna-se penhorável.

Deste modo, em face dos documentos colacionados aos autos, verifica-se que o bloqueio na conta do agravante atingiu montante remanescente, além da verba de natureza salarial, não utilizado para pagamento de suas necessidades básicas, pois ainda que tal valor seja originário de salário, a quantia não utilizada para pagamento de suas despesas entra na esfera de disponibilidade, tornando-se, assim, penhorável.

No caso *sub judice*, conforme se verifica do extrato bancário apresentado (id 1940430) a conta existente no Banco Bradesco, agência 2025- trata-se de conta corrente, onde se processam créditos relacionados ao pagamento do salário do agravante, no valor de R\$2.582,63 (dois mil, quinhentos e oitenta e dois reais e sessenta e três centavos).

Verifica-se da movimentação bancária a realização de outros créditos de depósito em dinheiro, que não foram identificados como provenientes de natureza salarial e que superam o valor da verba apontada como pagamento de salário, uma vez que o bloqueio judicial recaí sobre o valor total de R\$ 3.408,18 (três mil, quatrocentos e oito reais e dezoito centavos), conforme indicado no requerimento de fls. 72/79 dos autos de origem.

Destarte, possível a manutenção da penhora do valor que supera a verba salarial indicada.

Nesse sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE DE VALORES RELATIVOS A SUBSÍDIO DECORRENTE DE OCUPAÇÃO DE CARGO PÚBLICO. ART. 649, IV, DO CPC/1973. CESSÃO DOS VALORES A UMA HOLDING. PERDA DA NATUREZA ALIMENTAR. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que "a impenhorabilidade salarial não é absoluta, sendo que, existindo sobre salarial, esta poderá ser penhorada em razão da perda da natureza alimentar" (AgRg no REsp n. 1.492.174/PR, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma). 2. Agravo improvido. ..EMEN:
(AIEDARESP 201700161374, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/10/2017 ..DTPB:.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA. SALÁRIO. PERDA DO CARÁTER ALIMENTAR. 1. Não viola os arts. 165, 458 e 535 do CPC/1973 o acórdão que motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese. 2. Esta Corte Superior firmou o entendimento de que a impenhorabilidade salarial não é absoluta, sendo que, existindo sobre salarial, esta poderá ser penhorada em razão da perda da natureza alimentar. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:
(AGRESP 201402834018, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:02/08/2016 ..DTPB:.)*

Na mesma linha de raciocínio, decidiu monocraticamente, o eminente Desembargador Federal, Cotrim Guimarães, integrante desta E. 2ª Turma, nos autos do AI nº 2016.03.00.002484-8/SP, ao explicar que:

“Com efeito, os valores encontrados nas contas do executado são penhoráveis, pois a verba salarial "ao entrar na disponibilidade do indivíduo" sem que seja utilizada para o suprimento de suas necessidades básicas, torna-se penhorável.

Mesmo que o valor bloqueado seja decorrente da soma de benefícios recebidos pelo executado ao longo dos meses, ou do pagamento de precatórios cuja origem remonta a verbas salariais, se não for integralmente utilizado para honrar despesas básicas da parte, tal verba passa a ser penhorável, destituída de caráter alimentar.

Assim, em que pesem os argumentos lançados, os documentos juntados comprovam que o bloqueio atingiu montante remanescente, não utilizado para pagamento de suas necessidades básicas, pois ainda que esse valor bloqueado seja originário de salário, a quantia que não utilizada para pagamento de suas despesas, entra na esfera da disponibilidade, tornando, assim, penhorável.”

Ante o exposto, dou PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para autorizar o levantamento apenas do valor relacionado à verba salarial (R\$2.582,63), devendo o valor remanescente ser mantido constrito em favor da exequente.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CEF. PENHORA BACENJUD. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A impenhorabilidade salarial não é absoluta, uma vez que a verba salarial ao “entrar na disponibilidade do indivíduo” sem que seja utilizada para o suprimento de suas necessidades básicas, torna-se penhorável.
- In casu, verifica-se que o bloqueio na conta do agravante atingiu montante remanescente, além da verba de natureza salarial, não utilizado para pagamento de suas necessidades básicas, pois ainda que tal valor seja originário de salário, a quantia não utilizada para pagamento de suas despesas entra na esfera de disponibilidade, tornando-se, assim, penhorável.
- Conforme se verifica do extrato bancário apresentado (id 1940430) a conta existente no Banco Bradesco, agência 2025- trata-se de conta corrente, onde se processam créditos relacionados ao pagamento do salário do agravante, no valor de R\$2.582,63 (dois mil, quinhentos e oitenta e dois reais e sessenta e três centavos).
- No entanto, verifica-se da movimentação bancária a realização de outros créditos de depósito em dinheiro, que não foram identificados como provenientes de natureza salarial e que superam o valor da verba apontada como pagamento de salário, uma vez que o bloqueio judicial recaí sobre o valor total de R\$ 3.408,18.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019122-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PATRICIA MARA MONTEIRO, JOSE NORBERTO MARQUES DE SOUZA FESTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019122-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PATRICIA MARA MONTEIRO, JOSE NORBERTO MARQUES DE SOUZA FESTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PATRICIA MARA MONTEIRO e outro contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para suspensão dos efeitos de leilão designado para 31/07/2018, em procedimento de execução extrajudicial, nos termos da Lei nº 9.514/97.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a necessidade do deferimento da tutela de urgência para a suspensão dos efeitos do citado leilão, o qual se trata da 1ª hasta pública no bojo do procedimento de execução, portanto, fato novo que autorizaria a reanálise do tema.

Afirmam que foi comprovado nos autos de origem o depósito judicial de quantia suficiente para a purgação da mora (R\$68.181,27) e faz-se requerimento para que seja designada audiência de conciliação entre as partes.

Outrossim, reafirmam seja considerada a boa-fé, tendo em vista que apresentam o depósito judicial em valor suficiente ao pagamento da dívida, bem como o princípio da preservação do contrato e o caráter constitucional atribuído à moradia.

Em análise preliminar foi deferida em parte a antecipação de tutela.

Instada à manifestação, a CEF apresentou contraminuta.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019122-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PATRICIA MARA MONTEIRO, JOSE NORBERTO MARQUES DE SOUZA FESTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto a distribuição a minha Relatoria do AI nº5001553-45.2018.4.03.0000.

O contrato em discussão foi firmado na data de 09/12/2009, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, com carta de crédito e recursos do FGTS, sendo submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*
- 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*
- 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).*
- 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.*
- 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.*
- 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.*
- 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.8. Recurso improvido.(TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).*

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: *Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a **possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017**.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

Anoto, por oportuno, que a situação apresentada neste recurso difere daquela trazida por ocasião do julgamento do AI nº 5001553-45.2018.4.03.000, cujo improvido se deu com fundamento na impossibilidade de aferir-se com exatidão os cálculos apresentados pelos demandantes, questão a depender de dilação probatória, bem como não verificada situação de urgência naquela oportunidade.

Contudo, sobrevém a notícia de fato novo, qual seja, a designação de hasta pública agendada para 31/07/2018, que conforme cópia do Edital de Leilão Público, expedido pela agravada CEF, se trata do 1º leilão extrajudicial (id 4025207).

Outrossim, resta demonstrada a manutenção do depósito judicial que objetiva a quitação do débito, no valor de R\$ 68.181,27, observando-se que o valor da dívida em março de 2017 era de R\$48.194,35.

Pois bem. As alterações legislativas trazidas pela Lei nº 13.465/2017, em tese, não autorizam a partir de sua edição em 11/07/2017, a possibilidade de purgação da mora, nos moldes do art. 34 do DL nº 70/66, exceto para aqueles que se manifestaram nesse sentido em data anterior, seja na via administrativa ou judicial, como acima fundamentado.

No caso específico, os documentos trazidos aos autos, informam que a situação de inadimplência teria se iniciado a partir de julho/2014, resultando na consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada apenas em 14/07/2017, o que evidencia que as partes agravantes buscaram regularizar o débito e preservar o contrato na via administrativa, em data provavelmente anterior a mencionada alteração legal.

Ademais, as agravantes fazem requerimento para a designação de audiência de tentativa de conciliação, cujo deferimento coaduna-se com o modelo constitucional trazido pelo Novo Diploma Processual Civil de 2015, que, respectivamente em seus arts. 3º, §3º e art.6º, fez menção ao necessário estímulo à solução consensual dos conflitos e ao princípio da cooperação processual.

Dessa forma, considerada a excepcionalidade do caso concreto, o princípio da preservação do contrato, o direito social à moradia e a boa-fé no fato de que efetivado o depósito judicial de parcela substancial do débito, torna-se de rigor o deferimento da tutela, ainda que forma parcial, para sustar os efeitos do leilão realizado, de modo a evitar-se maiores prejuízos às partes.

Face às considerações acima, restou deferida parcialmente a tutela de urgência para sustar os efeitos do leilão realizado em 31/07/18 e obstar a realização de novos atos expropriatórios, até a realização de audiência de conciliação entre as partes, a ser designada pelo Juízo *a quo*, ocasião na qual deve lhes ser oportunizada a purgação da mora, com complementação, acaso necessário, do depósito de valor suficiente, em favor da agravada CEF, incluindo juros de mora, multa e demais despesas ou encargos legais, eximindo-a agravada de quaisquer prejuízos.

Ademais, ressalva-se a possibilidade de reapreciação dessa medida pelo Juízo *a quo*, acaso realizada referida audiência de tentativa de conciliação, a mesma não apresente resultados frutíferos.

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento do voto ora proferido.

Ante o exposto, voto por dar PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O contrato em discussão foi firmado na data de 09/12/2009, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, com carta de crédito e recursos do FGTS, sendo submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97.
- Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
- A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, consequentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.
- Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.
- Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.
- Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.
- Dessa forma, considerada a excepcionalidade do caso concreto, o princípio da preservação do contrato, o direito social à moradia e a boa-fé no fato de que efetivado o depósito judicial de parcela substancial do débito, torna-se de rigor o deferimento da tutela, ainda que forma parcial, para sustar os efeitos do leilão realizado, de modo a evitar-se maiores prejuízos às partes.
- Deferida parcialmente a tutela de urgência para sustar os efeitos do leilão realizado em 31/07/18 e obstar a realização de novos atos expropriatórios, até a realização de audiência de conciliação entre as partes, a ser designada pelo Juízo *a quo, ocasião* na qual deve lhes ser oportunizada a purgação da mora, com complementação, acaso necessário, do depósito de valor suficiente, em favor da agravada CEF, incluindo juros de mora, multa e demais despesas ou encargos legais, eximindo-a agravada de quaisquer prejuízos.
- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004235-94.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004235-94.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por servidor aposentado, objetivando a conversão em pecúnia de licenças-prêmio não gozadas e não utilizadas para fins de aposentadoria.

Às fls. 139/142-verso dos autos físicos, foi proferida sentença julgando procedente a ação para "condenar a União Federal a efetuar o pagamento de licença prêmio, correspondente a 01 (um) ano, 08 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias, convertida em pecúnia, sem a incidência de imposto de renda e contribuição social. A indenização deverá ser paga observando-se a última remuneração do cargo efetivo, com fulcro no art. 87, caput da Lei n.º 8.112/90, na redação anterior à Lei n.º 9.527/97.".

Subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a pretensão deduzida questão de conversão em pecúnia de licenças-prêmio não gozadas e não utilizadas para fins de aposentadoria.

A jurisprudência é pacífica reconhecendo a possibilidade da conversão da licença-prêmio quando não houver mais viabilidade de fruição, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇAS-PRÊMIO NÃO GOZADAS. RESSARCIMENTO PECUNIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL NO ARE 721.001-RG. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. NECESSIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO JÁ CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF. 1. As licenças-prêmio, bem como outros direitos de natureza remuneratória, não gozadas por aqueles que não mais podem delas usufruir, seja por conta do rompimento do vínculo com a Administração, seja pela inatividade, deverão ser convertidas em indenização pecuniária, tendo em vista a vedação do enriquecimento sem causa pela Administração, conforme reafirmação da jurisprudência desta Corte feita pelo Plenário Virtual nos autos do ARE 721.001-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário Virtual, DJe de 7/3/2013. 2. A licença-prêmio, quando sub judice a controvérsia sobre os requisitos para sua concessão, demanda a análise do conjunto fático-probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279/STF que dispõe: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário." 3. O recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. In casu, o acórdão recorrido assentou: "SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. INATIVIDADE. CONVERSÃO DA LICENÇA-PRÊMIO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA". 5. Agravo regimental DESPROVIDO."

(ARE-AgR 833590, LUIZ FUX, Primeira Turma, 21.10.2014, STF);

"ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO - BASE DE CÁLCULO - VENCIMENTO - PRECEDENTE. O Tribunal concluiu que a base de incidência da gratificação por tempo de serviço é o vencimento, e não a remuneração. Recurso Extraordinário nº 563.708/MS, da relatoria da Ministra Cármen Lúcia. FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO - SERVIDOR PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE DE GOZO - CONVERSÃO EM PECÚNIA. O Tribunal reafirmou o entendimento jurisprudencial e concluiu pelo direito do servidor à conversão em pecúnia das férias não gozadas por necessidade do serviço, bem como de outros direitos de natureza remuneratória, quando não puder mais usufruí-los. Recurso Extraordinário nº 721.001/RJ, da relatoria do ministro Gilmar Mendes. MULTA - AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil."

(ARE-AgR 782370, MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, 3.6.2014, STF).

Também nesse sentido a jurisprudência do STJ:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA E NÃO CONTADA EM DOBRO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. Conforme jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, é possível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, quando da aposentadoria do servidor, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGARESP 201303128261, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/03/2014 ..DTPB:.);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. CONVERSÃO EM PECÚNIA. REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO QUE VEDA O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. CARACTERIZAÇÃO. 1. A indigitada violação do artigo 884 do CC não é passível de ser conhecida, porquanto envolve interpretação de direito local (Lei Complementar Estadual n. 10.098/94), atrairdo a incidência da Súmula 280/STF, segundo a qual por ofensa à direito local não cabe recurso extraordinário, entendido aqui em sentido amplo. 2. Este Superior Tribunal, em diversos julgados, consolidou a orientação de que é cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio e/ou férias não gozadas, independentemente de requerimento administrativo, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 201303847743, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2014 ..DTPB:.);

Na jurisprudência deste E. Tribunal igualmente adotada a mesma orientação, como demonstram os julgados abaixo:

"APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE.

I - Direito à conversão em pecúnia dos períodos de licença-prêmio não gozados e nem utilizados para fins de contagem em dobro quando da aposentadoria que se reconhece, sob o entendimento de que, se assim não fosse, haveria o locupletamento ilícito da Administração. Precedentes do E. STJ. II - Juros e correção monetária nos termos da norma especial prevista no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960 de 29/06/2009. Precedentes. III - Recurso provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011972-58.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2013);

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO EM PECÚNIA DAS LICENÇAS-PRÊMIO NÃO USUFRUÍDAS. SERVIDOR APOSENTADO. I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator. II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, quando da aposentadoria de servidor, independentemente de previsão legal e sob pena de locupletamento por parte da Administração Pública. (AgRg, no Ag nº 1.404.778/RS - 1ª. Turma - Rel. Min. Teori Zavascki - j. 19/04/2012, pub. Em 25/04/2012). III - Ressalte-se que a não fruição do benefício pelo empregado, quer seja estatutário ou celetista e desde que observados os requisitos legais, justifica a excepcionalidade da indenização "in pecúnia", aplicável a espécie como forma de compensação ao gravame suportado pelo trabalhador. Saliente, ainda, que pouco importa que tal indenização seja percebida na vigência do vínculo empregatício, ou em razão de ruptura do pacto laboral. IV - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 0025321-02.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 20/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015);

"SERVIDOR. LICENÇA-PRÊMIO. APOSENTADORIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. REQUISITOS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. 1. O art. 87, § 2º, da Lei n. 8.112/90, revogado pela Lei n. 9.527/97, dispõe que "os períodos de licença-prêmio já adquiridos e não gozados pelo servidor que vier a falecer serão convertidos em pecúnia, em favor de seus beneficiários da pensão". Embora o referido artigo refira-se apenas à hipótese de falecimento do servidor, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento do direito à conversão em pecúnia, por ocasião da aposentadoria, da licença-prêmio adquirida antes da vigência da Lei n. 9.527/97, desde que não tenha sido fruída ou computada para fins de aposentadoria. 2. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, reformulo parcialmente meu entendimento acerca da incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, que deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, os juros aplicados à caderneta de poupança, conforme o julgamento das ADIs ns. 4.357 e 4.425 (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12). 3. A correção monetária deve incidir desde a data em que devida as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, observada a inconstitucionalidade "por arrastamento" decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADI ns. 4.357 e 4.425, no que concerne à aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. 4. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12; AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12). 5. Reexame necessário e apelação da União parcialmente providos."

(APELREEX 00110012920104036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:);

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA E NÃO CONTADA EM DOBRO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO. 1- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do CPC, diante de jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores. 2- Considerando que somente com a aposentadoria do servidor tem início o prazo prescricional do seu direito de pleitear a indenização referente à licença-prêmio não gozada, não há que falar em ocorrência da prescrição quinquenal no caso em análise, uma vez que entre a aposentadoria, ocorrida em 1º/2/2012 (fl. 14), e a propositura da ação em 16/10/2012, não houve o decurso do lapso de cinco anos. Precedente: REsp n. 1.254.456/PE, processado na forma do artigo 543-C do CPC. 3- O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que há direito a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. No mesmo sentido, a jurisprudência mais recente do STJ entende que a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia é possível, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. 4- Tal direito é reconhecido independentemente de comprovação de que a licença não fora gozada por necessidade de serviço. Precedente: REsp n. 478.230/PB, DJ 21/05/2007. 5- A partir de 1º/7/2009, a título de correção monetária e juros moratórios, aplicam-se os critérios previstos no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, quais sejam, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, em uma única incidência, até a data do efetivo pagamento. Aplica-se a TR at 25/3/2015, a partir de quando esse índice é substituído pelo IPCA-E. 6- Honorários advocatícios a cargo da ré, fixados moderadamente em R\$ 1.500,00, corrigidos monetariamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC e da Resolução CJF n. 267/2013. 7- Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nela contida. 8- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 00079755820124036103, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:);

No tocante à não incidência de imposto de renda sobre o pagamento de licença-prêmio não gozada, anoto que a matéria é objeto de súmula do STJ, que dispõe:

"Súmula 136: O pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda."

Entende a Egrégia Corte Superior que se tratam de verbas de natureza indenizatória, não representando acréscimo patrimonial, assim não estando sujeitas à incidência do imposto de renda, como demonstram os precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO 535 DO CPC. LICENÇA-PRÊMIO CONVERTIDA EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. ENTENDIMENTO PACÍFICO DESTA CORTE. ART. 167 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. Não há falar em violação ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, todas as questões que lhe foram submetidas. 2. Pacifica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os valores pagos a título de conversão de licença-prêmio em pecúnia tem caráter indenizatório, não estando sujeitos, assim, à incidência de imposto de renda, por não implicarem em acréscimo patrimonial. 3. A matéria não analisada pelo Tribunal de origem, qual seja, violação do art. 167 do CTN, não pode ser conhecida por este Tribunal Superior em face da inexistência do prequestionamento, o que constitui óbice intransponível à sequência recursal. Súmula 282/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGARESP 201200600566, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013 ..DTPB:);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de ser devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, por ocasião da aposentadoria do servidor, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública. 2. Os valores recebidos a título de licença-prêmio não gozada são de caráter indenizatório, não constituindo acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do Imposto de Renda. 3. Agravo Regimental não provido."

(AGRESP 201100652059, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2012 ..DTPB:);

Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. PRESCRIÇÃO. CONVERSÃO EM PECÚNIA: POSSIBILIDADE. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA E DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUBMISSÃO AO REGIME DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Apelação da União contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para acolher em parte o pedido do impetrante, servidor público aposentado, de conversão em pecúnia dos períodos de licença-prêmio não gozados e não contados em dobro para a aposentadoria. 2. Cabível a impetração do mandado de segurança para o pleito de conversão em pecúnia da licença-prêmio não usufruída. Precedente. 3. Considerando que somente com a aposentadoria do servidor tem início o prazo prescricional do seu direito de pleitear a indenização referente à licença-prêmio não gozada, não há que falar em ocorrência da prescrição quinquenal no caso em análise, uma vez que entre a aposentadoria, ocorrida em 2013, e a propositura da presente ação em 10.12.2013, não houve o decurso do lapso de cinco anos. 4. O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que há direito a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. No mesmo sentido, a jurisprudência mais recente do STJ entende que a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia é possível, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. Desnecessária a comprovação de que a não fruição é decorrente de absoluta necessidade de serviço. 5. Não incidência de imposto de renda: o pagamento efetuado possui natureza indenizatória. 6. Não incidência de contribuição previdenciária: decorrência da natureza indenizatória da verba. 7. Necessidade de observar-se o procedimento de execução contra a Fazenda Pública e o regime de precatório, para o pagamento da licença-prêmio. 8. Apelação parcialmente provida. Reexame Necessário parcialmente provido."

(AMS 00225885820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:);

No que diz respeito à contribuição previdenciária, tratando-se o pagamento de licença prêmio convertida em pecúnia de verba de natureza indenizatória, não há incidência. Nesse sentido julgados do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido."

(AGRESP 201502529030, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO. 1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária. 2. Agravo regimental não provido."

(AGA 200900752835, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2010 ..DTPB:.)

É o mesmo entendimento adotado por esta E. Corte:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA, LICENÇA PRÊMIO, SALÁRIO FAMÍLIA, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, DIÁRIAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio educação, salário família, auxílio-alimentação in natura, licença prêmio não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade, diárias, horas extras, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - Incidência da contribuição sobre a verba de participação nos lucros e resultados da empresa. Exigibilidade de comprovação de observância da legislação de regência. Precedentes. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. IV- Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso da impetrante desprovido."

(AMS 00037633420164036109, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL. ADICIONAIS HORA EXTRA, INSALUBRIDADE, NOTURNO, TRANSFERÊNCIA, PERICULOSIDADE. MATERNIDADE/PATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. AUXÍLIO CRECHE/BABA. licença prêmio, prêmio pecúnia por dispensa incentivada. folgas não gozadas. auxílio combustível/ auxílio quilometragem. auxílio transporte. abono assiduidade. COMPENSAÇÃO. - A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado, 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, licença prêmio, prêmio pecúnia por dispensa incentivada, terço constitucional, folgas não gozadas, auxílio combustível, auxílio quilometragem, auxílio transporte e abono assiduidade, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. - É devida a contribuição sobre descanso semanal remunerado, salário maternidade/paternidade, reflexo do décimo terceiro salário sobre o aviso prévio indenizado, adicionais de hora extras, noturno, periculosidade e insalubridade. - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. - Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente providas - Apelação da impetrante desprovida."

(ApReeNec 00092128920154036114, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004235-94.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. APOSENTADORIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE.

1. Direito à conversão em pecúnia dos períodos de licença-prêmio não gozados e não utilizados para fins de aposentadoria que se reconhece. Precedentes.
2. Pagamento que não se sujeita à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. Precedentes.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001265-67.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MBS PARTNERS CORRETORA DE SEGUROS E CONSULTORIA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança.

A sentença proferida (Id 1813130) julgou procedente o pedido para desobrigar a impetrante do recolhimento da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01.

Recorre a União (Id 1813137) sustentando, em síntese, a exigibilidade da exação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 2229015, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regematrix, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em favor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observe, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2º T. j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexistência da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2º T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observe que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidência da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T., j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Não há condenação em honorários advocatícios (Sumula 105 do E. STJ e art. 25 da Lei nº 12.016/09).

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a impetração e denegar a ordem.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso da União e remessa oficial providos. Improcedência da impetração e ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial para julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001983-65.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: REDYAR - OTM TRANSPORTES LTDA, LORIDES LUIZ CAMBRUSSI, NATAL VAZ DE LIMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001983-65.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: REDYAR - OTM TRANSPORTES LTDA, LORIDES LUIZ CAMBRUSSI, NATAL VAZ DE LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de REDYAR OTM TRANSPORTES LTDA e OUTROS, buscando reformar a decisão que indeferiu o pedido de arresto executivo por meio eletrônico sob o argumento de que não foram esgotadas as diligências visando à localização dos devedores.

Em suas razões, a CEF alega ser desnecessário o esgotamento das diligências para a localização dos executados, eis que tal exigência não encontra apoio na legislação pátria.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 450646).

É o relatório.

VOTO

Uma vez que permanecem hígidos os argumentos trazidos em sede de decisão liminar, reproduzo-os abaixo, tomando-os como motivação para a presente decisão:

"Conforme explica Nery Junior, 'o arresto é ato do oficial de justiça que, por não conseguir proceder à citação pessoal do devedor, por não encontrá-lo em seu domicílio, toma a medida assecuratória de garantir, pelo arresto de bens, o sucesso da execução'. (Código de Processo Civil Comentado - 12ª ed. pg. 1228)

O artigo 653 do Código de Processo Civil, por sua vez, dispõe que 'o oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.'

Nessa situação, em que não encontrado o devedor pelo oficial de justiça, surge o arresto executivo, ou pré-penhora como comumente referido pela doutrina, como mecanismo apto a evitar que a tentativa frustrada de citação impeça o andamento regular da execução.

É imperioso constatar não haver exigência legal para que haja o esgotamento de diligências aptas a localizar o devedor para que, só então, possibilite-se o arresto executivo. Na realidade, basta a tentativa idônea, mas frustrada, de localização do executado.

Os documentos acostados aos autos indicam terem sido realizadas tentativas de citação dos devedores, mas que restaram frustradas.

Nesta senda, cabe reforçar ser o arresto executivo, também na modalidade "on-line", plenamente aceito pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do seguinte precedente:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. 1. EXECUTADOS NÃO LOCALIZADOS. BLOQUEIO ON-LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 2. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade on-line. 2. A jurisprudência deste STJ se consolidou no sentido de que os valores depositados em aplicações financeiras, que excedam 40 (quarenta) salários mínimos, perdem a natureza alimentar, ainda que decorrentes de indenização trabalhista. 3. Agravo regimental improvido. ...EMEN:
(AGARESP 201500144710, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/06/2016 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS, MEDIANTE ARRESTO EXECUTIVO, VIA SISTEMA BACENJUD, ANTES DA PRÁTICA DE ATOS JUDICIAIS TENDENTES A LOCALIZAR O DEVEDOR PARA A CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Agravo Regimental interposto em 28/10/2015, contra decisão publicada em 16/10/2015. II. Na forma da jurisprudência firmada pelo STJ, admite-se o arresto de dinheiro, via Sistema Bacenjud, nos próprios autos da execução, se preenchidos os requisitos legais previstos no art. 653 (existência de bens e não localização do devedor) ou no art. 813 (demonstração de perigo de lesão grave ou de difícil reparação), ambos do CPC/73. Em relação ao arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC/73, tal medida visa assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. Assim, desde que frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto executivo de seus bens. Precedentes do STJ (REsp 1.044.823/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/09/2008; REsp 1.240.270/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.407.723/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/11/2013; REsp 1.370.687/MG, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, DJe de 15/08/2013; REsp 1.338.032/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, TERCEIRA TURMA, DJe de 29/11/2013). III. Na hipótese dos autos, considerando que é incontroversa a falta de demonstração, na petição inicial da Execução Fiscal, dos requisitos autorizadores da medida cautelar de arresto, prevista nos arts. 813 e seguintes do CPC/73, e levando-se em consideração, outrossim, que o arresto executivo dos valores pertencentes ao executado ocorreu anteriormente a qualquer tentativa de citação deste, impõe-se a conclusão de que o acórdão recorrido está em harmonia com a orientação firmada pelo STJ. Por conseguinte, deve ser mantida a inadmissão do Recurso Especial, com base na Súmula 83/STJ. IV. Agravo Regimental improvido. ...EMEN:
(AGARESP 201401873567, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/06/2016 ..DTPB:.)*

Esta Turma do C. Tribunal Regional Federal também já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTADOS NÃO LOCALIZADOS. ARRESTO PRÉVIO PELO SISTEMA BACENJUD. 1 - Frustrada a tentativa de localização do executado, cabe a medida cautelar de arresto de seus bens, pelo sistema Bacenjud (precedentes do STJ). 2 - Agravo de instrumento provido. (AI 00023082820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, defiro a antecipação de tutela recursal para determinar que o juízo de origem prossiga com o arresto executivo em questão."

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para deferir arresto on-line pleiteado.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PARTE EXECUTADA NÃO LOCALIZADA. PRÉ-PENHORA. ARRESTO PRÉVIO PELO SISTEMA BACENJUD. AGRAVO PROVIDO. 1 – Cabível a medida cautelar de arresto de bens do executado via sistema Bacenjud caso frustrada a tentativa idônea de localização do executado. Precedentes. 2 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010975-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: CLAUDIO ALBERTO TORRES SUAZO, GIOVANNI BATTISTA MARIO ALDO STRIXINO, JOSE MARQUES POVOA, ORLANDO FATIBELLO FILHO, WILSON FRANCO
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010975-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: CLAUDIO ALBERTO TORRES SUAZO, GIOVANNI BATTISTA MARIO ALDO STRIXINO, JOSE MARQUES POVOA, ORLANDO FATIBELLO FILHO, WILSON FRANCO
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010975-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
PROCURADOR: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: CLAUDIO ALBERTO TORRES SUAZO, GIOVANNI BATTISTA MARIO ALDO STRIXINO, JOSE MARQUES POVOA, ORLANDO FATIBELLO FILHO, WILSON FRANCO

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3, 17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Aklerita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, REsp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022386-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ENIO BIANCHI, ENIO BIANCHI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

AGRAVADO: ALCLEAN EXTRUSAO DE METAIS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS CLEISON BAPTISTA - SP160556, ROGERIO DE CASSIO BAPTISTA - SP261455

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022386-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ENIO BIANCHI, ENIO BIANCHI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

AGRAVADO: ALCLEAN EXTRUSAO DE METAIS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS CLEISON BAPTISTA - SP160556, ROGERIO DE CASSIO BAPTISTA - SP261455

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, nos autos da ação anulatória de patente, interposto por ENIO BIANCHI – ME e ENIO BIANCHI contra decisão que concedeu tutela de urgência à agravada, ALCLEAN EXTRUSÃO DE METAIS LTDA – EPP, suspendendo os efeitos da carta patente MU nº 8400847-4 perante o INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL –INPI.

Liminar foi deferida por este Juízo (ID 1466199).

Razões do agravo (ID 1396024).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022386-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ENIO BIANCHI, ENIO BIANCHI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A
AGRAVADO: ALCLEAN EXTRUSÃO DE METAIS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS CLEISON BAPTISTA - SP160556, ROGERIO DE CASSIO BAPTISTA - SP261455
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Inicialmente deixo de aplicar o disposto no art. 10 do CPC/15, tendo em vista que os documentos novos apresentados pelo agravante (ID 1989802, 3173914 e 3174104) não são necessários para o deslinde do processo, de modo que não serão utilizados como fundamento para o julgamento do presente recurso.

A Lei 9.279/1996 assim dispõe sobre a proteção ao titular da patente:

“Art. 2º A proteção dos direitos relativos à propriedade industrial, considerado o seu interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País, efetua-se mediante:

I - concessão de patentes de invenção e de modelo de utilidade;

[...]

Art. 42. A patente confere ao seu titular o direito de impedir terceiro, sem o seu consentimento, de produzir, usar, colocar à venda, vender ou importar com estes propósitos:

I - produto objeto de patente;

II - processo ou produto obtido diretamente por processo patenteado.

§ 1º Ao titular da patente é assegurado ainda o direito de impedir que terceiros contribuam para que outros pratiquem os atos referidos neste artigo.

§ 2º Ocorrerá violação de direito da patente de processo, a que se refere o inciso II, quando o possuidor ou proprietário não comprovar, mediante determinação judicial específica, que o seu produto foi obtido por processo de fabricação diverso daquele protegido pela patente.” (grifos)

Por sua vez, o art. 8º, da Lei n. 9279/1996, dispõe acerca dos requisitos para patente de invenção, *in verbis*:

“Art. 8º É patenteável a invenção que atenda aos requisitos de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial.”

Ainda, é patenteável como modelo de utilidade o objeto de uso prático que apresente nova forma ou disposição, havendo ato inventivo, nos termos do art. 9º, da Lei n. 9279/1996, senão vejamos:

“Art. 9º É patenteável como modelo de utilidade o objeto de uso prático, ou parte deste, suscetível de aplicação industrial, que apresente nova forma ou disposição, envolvendo ato inventivo, que resulte em melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação.”

Assim, referido artigo apenas autoriza o deferimento de tal privilégio para o objeto de uso prático que, além de apresentar nova forma ou disposição, resulte também em melhoria funcional no seu uso ou fabricação.

Nota-se, portanto, que o ato inventivo nos casos de modelo de utilidade, parte de objeto já existente, conferindo-lhe nova forma ou disposição para que apresente melhoria funcional.

O INPI, em suas contrarrazões, esclarece que (ID 1665545): “(...) ao ser citado para os termos da ação, examinou a matéria discutida, à luz dos documentos acostados pela autora, ora agravada, concluindo que não foram apresentados elementos aptos a afastar a patenteabilidade do modelo de utilidade dos réus, ora agravantes. Esclareça-se, por oportuno, que no trâmite administrativo da patente houve a instauração de processo de Nulidade Administrativa por parte da autora, ora agravada. Na sequência, esta apresentou um aditamento ao seu anterior pedido de Nulidade Administrativa, mas fora do prazo legal de seis meses contados da concessão da carta patente, sendo essa petição, portanto, desconhecida, conforme publicação na RPI nº 2437 de 19/09/2017. Há, ainda, outros requerentes de processo de Nulidade Administrativa, quais sejam: Durval Miola Filho; F C M da Silva – Puxadores – EPP; Olga Color Spa Ltda. e Minalum Alumínio Ltda. – EPP.”

Com efeito, consta nos autos parecer técnico do INPI, proferido em 14.09.2017, reconhecendo a existência do ato inventivo na carta patente de modelo de utilidade (MU nº 8400847-4), afastando os pedidos de nulidade suscitados, e ressaltou que a “*as diferenças construtivas identificadas com o estado da técnica estão relacionadas a melhorias funcionais e conferem ato inventivo à patente*”.

Esclareceu, ainda, o INPI: “... *diante de objetos que tenham a mesma funcionalidade, será possível admitir-se patentes de modelos de utilidade à diferentes construtividades de tais objetos, desde que tal construtividade agregue uma melhoria funcional à função já existente, o que ocorre na patente MU/8400847 quando comparamos a matéria reivindicada com o estado da técnica*”.

Uma invenção é desprovida de atividade inventiva quando se pode perceber que a solução trazida pela invenção não passa de uma combinação dos meios divulgados no estado da técnica, ou seja, tudo que se tornou acessível ao público antes da data do depósito do pedido de patente, no Brasil ou no exterior.

Insta salientar que também restou afastada, no processo administrativo junto ao INPI, a configuração do estado da técnica em relação à patente de modelo de utilidade MU nº 8400847-4.

Dessa forma, diante do conteúdo probatório dos autos, entendo que o agravante desfruta da proteção conferida pelo art. 42 da Lei 9.279/96, vez que comprovado ato de inventividade que resultou em melhoria funcional ao sistema de janelas/painéis de vidro.

Diante de todo o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento a fim de reformar a decisão agravada.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MODELO DE UTILIDADE. INVENTIVIDADE E MELHORIA FUNCIONAL COMPROVADA. PROTEÇÃO CONFERIDA AO TITULAR DA PATENTE. ART. 42 DA LEI 9.279/96. AGRAVO PROVIDO.

I - É patenteável como modelo de utilidade o objeto de uso prático que apresente nova forma ou disposição, havendo ato inventivo, nos termos do art. 9º, da Lei n. 9279/1996.

II - Referido artigo apenas autoriza o deferimento de tal privilégio para o objeto de uso prático que, além de apresentar nova forma ou disposição, resulte também em melhoria funcional no seu uso ou fabricação.

III - O INPI, em parecer técnico, reconheceu a existência do ato inventivo na carta patente de modelo de utilidade (MU nº 8400847-4), afastando os pedidos de nulidade suscitados, e ressaltou que a “*as diferenças construtivas identificadas com o estado da técnica estão relacionadas a melhorias funcionais e conferem ato inventivo à patente*”.

IV - Esclareceu, ainda, o INPI: “... *diante de objetos que tenham a mesma funcionalidade, será possível admitir-se patentes de modelos de utilidade à diferentes construtividades de tais objetos, desde que tal construtividade agregue uma melhoria funcional à função já existente, o que ocorre na patente MU/8400847 quando comparamos a matéria reivindicada com o estado da técnica*”.

V - Restou afastada, no processo administrativo junto ao INPI, a configuração do estado da técnica em relação à patente de modelo de utilidade MU nº 8400847-4.

VI - Dessa forma, diante do conteúdo probatório dos autos, entendo que o agravante desfruta da proteção conferida pelo art. 42 da Lei 9.279/96, vez que comprovado ato de inventividade que resultou em melhoria funcional ao sistema de janelas/painéis de vidro.

VII - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BIOVANE RIBEIRO - SP350938-A

AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860-A, PATRICIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIOVANE RIBEIRO - SP350938
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860, PATRICIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por KAREN TEIXEIRA OUTAKA em face de decisão que rejeitou a impugnação apresentada e julgou procedente o cumprimento de sentença, homologando o valor do débito atualizado indicado pela exequente (ID 943201).

Em suas razões a agravante requer, em síntese, a suspensão do cumprimento de sentença, uma vez que é dependente do de cujus e, portanto, cumpre os requisitos do art. 20, IV da Lei 8.036/90 para o levantamento do saldo de FGTS (ID 943159).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIOVANE RIBEIRO - SP350938
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860, PATRICIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O cumprimento de sentença foi julgado procedente em 30.05.2017, no qual foram homologados os cálculos apresentados pela exequente, ora agravada, Acy Kavano Rocha.

Inconformada, a executada, Karen Teixeira Outaka, interpôs o presente agravo de instrumento objetivando a suspensão do cumprimento de sentença.

Preliminarmente, a recorrente sustenta a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da causa, vez que se trata de levantamento de alvará judicial referente a valores do FGTS, procedimento de jurisdição voluntária, devendo-se aplicar o teor da Súmula 161 do STJ.

Contudo, tal alegação não merece prosperar, pois a matéria tratada nos autos diz respeito ao levantamento indevido de saldo do FGTS na conta do de cujus. Cumpre salientar que a autora/exequente, Acy Kavano Rocha, nos autos da ação que deu origem ao cumprimento de sentença, objetivou a condenação da CEF no pagamento de indenização por danos em face de suposta omissão/ negligência da autarquia, fato este que não restou comprovado, tendo sido tal pedido julgado improcedente, vez que o Juízo a quo entendeu que não houve conduta ilícita por parte da autarquia ao liberar o levantamento do FGTS a Karen Outaka.

Destarte, fica claro que a CEF possui interesse na lide, consoante dispõe o art. 109, I da CF/88, não havendo que se falar em incompetência da Justiça Federal.

A agravante sustenta, ainda, a nulidade de citação por edital. Contudo, não logrou êxito em comprovar tal alegação, nos termos do art. 373, II do CPC/15.

Outrossim, o art. 525, parágrafo 1º do CPC/15 apresenta um rol taxativo acerca das matérias alegáveis em sede de cumprimento de sentença, *in verbis*:

“§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.”

No mérito, sustenta a agravante que deve ser considerada como dependente do de cujus e, portanto, apta a realizar o saque dos valores do FGTS, nos termos do art. 20, IV da lei 8.036/90. Assim, pugna pela reforma da sentença a quo, transitada em julgado em 30.01.2015, pois a mesma se baseou na inexistência de união estável entre a agravante e o de cujus, Constantino Ribeiro Rocha, proferida nos autos nº 0004669-26.2010.8.26.0009, que tramitou na 1ª Vara de Família e Sucessões de Vila Prudente/SP.

Assim, quanto a essa e demais alegações relativas ao mérito e que não constam no rol do art. 525, §1º do CPC/15 suscitadas no presente recurso, denota-se que a agravante pretende, na verdade, a rediscussão do mérito, suscitando questões já acobertadas pela coisa julgada, o que é vedado pelo ordenamento jurídico e pela jurisprudência dos tribunais, conforme dispõe os art. 502 do CPC/15 e do art. 5º, XXXVI da CF/88, operando-se, portanto, a preclusão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MATÉRIA TRANSITADA EM JULGADO E DUAS VEZES RECHAÇADA POSTERIORMENTE SEM A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. REDISCUSSÃO EM AI. IMPOSSIBILIDADE. SAQUE SUPOSTAMENTE INDEVIDO. COMPENSAÇÃO. NÃO CABIMENTO. I - Incabível a reabertura de discussão, em sede de cumprimento de sentença, de questões já acobertadas pelo manto da coisa julgada, que reconheceu ao autor o direito à correção monetária dos saldos da conta vinculada do FGTS referente ao mês de janeiro/1989 (42,72%). II - Impossibilidade, nesta fase processual, de discussão sobre suposto saque indevido realizado pelo autor em sua conta de FGTS, pois demandaria dilação probatória e contraditório, além de ser o valor referente a índice diverso. III - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO 0055821-43.2008.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1, SEXTA TURMA, fonte da publicação e-DJF1 DATA:27/08/2013 PAGINA:255)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE SALDO DO FGTS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REDISCUSSÃO DE MÉRITO. PRECLUSÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - O cumprimento de sentença foi julgado procedente em 30.05.2017, no qual foram homologados os cálculos apresentados pela exequente, ora agravada, Acy Kavano Rocha. Inconformada, a executada, Karen Teixeira Outaka, interps o presente agravo de instrumento objetivando a suspensão do cumprimento de sentença.

II - No mérito, sustenta a agravante que deve ser considerada como dependente do de cujus e, portanto, apta a realizar o saque dos valores do FGTS, nos termos do art. 20, IV da lei 8.036/90. Assim, pugna pela reforma da sentença a quo, transitada em julgado em 30.01.2015, pois a mesma se baseou na inexistência de união estável entre a agravante e o de cujus, Constantino Ribeiro Rocha, proferida nos autos no 0004669-26.2010.8.26.0009, que tramitou na 1ª Vara de Família e Sucessões de Vila Prudente/SP.

III - Entretanto, quanto a essa e demais alegações relativas ao mérito e que não constam no rol do art. 525, §1º do CPC/15 suscitadas no presente recurso, denota-se que a agravante pretende, na verdade, a rediscussão do mérito, suscitando questões já acobertadas pela coisa julgada, o que é vedado pelo ordenamento jurídico e pela jurisprudência dos tribunais, conforme dispõe os art. 502 do CPC/15 e do art. 5º, XXXVI da CF/88, operando-se, portanto, a preclusão.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005505-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: LUIS APARECIDO MILAN, LUIZ ANTONIO PESSAN, LUIZ MARCIO POIANI, MARIA HELOISA DA ROCHA MEDEIROS, YOLANDA KIOKO SAITO FURUYA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) Agravado: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) Agravado: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) Agravado: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) Agravado: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) Agravado: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005505-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) Agravante: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: LUIS APARECIDO MILAN, LUIZ ANTONIO PESSAN, LUIZ MARCIO POIANI, MARIA HELOISA DA ROCHA MEDEIROS, YOLANDA KIOKO SAITO FURUYA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proibe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005505-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) Agravante: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: LUIS APARECIDO MILAN, LUIZ ANTONIO PESSAN, LUIZ MARCIO POIANI, MARIA HELOISA DA ROCHA MEDEIROS, YOLANDA KIOKO SAITO FURUYA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) Agravado: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

VOTO

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celyny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005539-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: GILBERTO MORAES, JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA, MILTON DUFFLES CAPELATO, ORLANDO MOREIRA FILHO, PEDRO IRIS PAULIN FILHO
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005539-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: GILBERTO MORAES, JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA, MILTON DUFFLES CAPELATO, ORLANDO MOREIRA FILHO, PEDRO IRIS PAULIN FILHO
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005539-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: GILBERTO MORAES, JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA, MILTON DUFFLES CAPELATO, ORLANDO MOREIRA FILHO, PEDRO IRIS PAULIN FILHO
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tornou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celmy Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, REsp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorre conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB.).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB.); (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB.).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007474-27.2018.4.03.6000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL, MILTON JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO - MS7107-A

APELADO: MILTON JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO - MS7107-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007474-27.2018.4.03.6000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MILTON JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO - MS7107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **MILTON JOSÉ DOS SANTOS** em face da **UNIÃO FEDERAL**, em que pleiteia o pagamento da diferença de soldo de Subtenente para aquele de Segundo Tenente no valor de R\$ 9.645,83 e de auxílio-invalidez no valor de R\$ 32.527,83.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a União Federal, diante da comprovação do quadro de invalidez do autor, à luz dos artigos 108, V, e 110, §1º, da Lei nº 6.880/80, ao pagamento dos valores recebidos a menor desde 17/10/2016.

A União Federal aduz, em apertada síntese, que: (i) conforme a portaria de fl. 64, a Administração Pública militar concedeu ao autor melhoria de reforma, estabelecendo proventos correspondentes ao grau hierárquico imediato; (ii) caberia ao magistrado sentenciante apenas deferir o pagamento das diferenças; (iii) os honorários advocatícios devem compatibilizar-se com o provento econômico obtido pelo autor; (iv) deve-se condenar o autor em ônus sucumbenciais no percentual de 10% sobre o provento econômico não obtido.

O autor, em sede de apelação na modalidade adesiva, alega, em resumo, que: (i) a enfermidade de que padece está prevista nos artigos 24, §1º, e 26, §3º, da Lei nº 10.486/2002; (ii) a data correta do diagnóstico da neoplasia maligna é 31/08/2015; (iii) é-lhe devido o auxílio-invalidez, como tem reconhecido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RE nº 1.426.743/RS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007474-27.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MILTON JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO - MS7107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

I – Da apelação adesiva do autor

A Lei nº 11.421/2006, que instituiu o auxílio-invalidez para os militares na inatividade remunerada, prevê, em seu artigo 1º, *in verbis*:

“Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem”. (Grifo nosso)

Como se depreende desse dispositivo legal, a concessão do auxílio-invalidez não é uma decorrência automática da condição de invalidez do militar. É preciso que haja demonstração da necessidade de “cuidados permanentes de enfermagem”.

Nesse sentido, tem-se posicionado a jurisprudência:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM OU HOSPITALIZAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO 211 DA SÚMULA DO STJ. ALÍNEA “C”. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. 1. Não há como acolher a tese sustentada pelo recorrente, que se fundamenta na prescindibilidade da internação especializada para o militar fazer jus ao auxílio-invalidez, pois está pacificada nesta Corte a orientação de que, para se ter direito ao benefício, no caso dos autos, deveria estar demonstrada a necessidade de cuidados permanentes de enfermagem ou hospitalização. 2. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, amparou-se nas provas dos autos, em especial em laudo médico para negar o benefício, por entender que o agravante não necessitaria de internação especializada, tampouco de cuidados permanentes de enfermagem. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201402379510, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2015 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. PRECARIIDADE. PROVA PERICIAL MÉDICA. REVOGAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente pedido para que fosse reestabelecido do auxílio-invalidez, bem como para que fosse a União condenada ao pagamento do valor de R\$ 2.301,00 (dois mil, trezentos e um reais), correspondente a diferença entre os auxílios que não foram pagos desde 30/07/2003 até março de 2004, na forma da Lei n. 5.787/72 e da MP n. 2.131/00, acrescidos de encargos legais. 2. Auxílio-invalidez configura-se como sendo uma vantagem a ser deferida ao servidor militar quando considerado incapaz, total e definitivamente para qualquer trabalho, como forma de atenuar os gastos necessários, em razão de sua moléstia, referentes à assistência médica ou de cuidados de enfermagem permanentes. 3. Dada a natureza precária do benefício, as condições para o seu recebimento devem ser revistas temporariamente, somente justificando-se se comprovada a permanência das condições necessárias para tanto, não se submetendo, pois, ao lustru da autotutela administrativa, malgrado a vantagem seja percebida desde 22/09/1965. Por força dessa precariedade não há que se falar em direito adquirido a sua manutenção ou irredutibilidade de vencimento. 4. O autor, militar reformado, submetido a Inspeções de Saúde perante o Exército, teve suspenso o pagamento do benefício auxílio-invalidez a partir de 30/06/2003, diante do parecer da Junta de Inspeção de Saúde da Guarnição de Campo Grande de que “não necessita de cuidados permanentes de enfermagem ou hospitalização”. 5. Perícia médica realizada durante instrução concluiu que o estado atual de saúde do apelante não gera invalidez, que a observação clínica não comporta considerar “baixa resistência física”, bem como firmou, somente, a necessidade de tratamento medicamentoso e fisioterápico. À luz das provas produzidas, correta a cessação do pagamento do auxílio-invalidez. 6. Apelação desprovida. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1386036 0002700-30.2004.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”. (Grifo nosso)

“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. PARAPLEGIA. CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM. ART. 1º LEI Nº 11.421/2006. JUROS MORATÓRIOS. ART. 1º F LEI Nº 9.494/97. 1 - Art. 1º da Lei nº 11.421/2006. Três situações em que o auxílio-invalidez será devido ao militar reformado ex officio por invalidez: internação especializada; assistência; cuidados permanentes de enfermagem. Verificada uma das três, militar fará jus ao benefício. 2 - In casu, o autor necessita de assistência de outrem para realizar atividades cotidianas básicas, como higiene pessoal, bem como de cuidados permanentes de enfermagem. Quando do ato de concessão da reforma ex officio, em 25/06/2001 (fl. 19), já se havia verificado a necessidade de cuidados permanentes de enfermagem. As fls. 11/13 foi juntada cópia de laudo médico, datado de 04/12/2009, em que se atesta a necessidade de auxílio para funções cotidianas básicas. A fl. 103, há atestado médico, datado de 08/07/2010, no qual se confirmam as mesmas informações. Diante desses elementos e da própria natureza da doença, conclui-se que o auxílio-invalidez lhe era devido desde 30/09/2009. 3 - A inconstitucionalidade do art. 1º F da Lei nº 9.494/97 refere-se, tão somente, à circunstância do art. 100, §12, da CF/88, relativo à atualização de valores de requisitos. Não se afasta incidência daquele dispositivo até que sobrevenha decisão do STF. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do tempus regit actum. (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.). (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) 4 - Apelação parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2158601 0001067-08.2010.4.03.6118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”.

No presente conjunto fático-probatório, o apelante apenas demonstrou a existência do quadro de invalidez, mas nada apresentou de concreto a respeito da necessidade de internação especializada, assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem. Não se desincumbiu, pois, do ônus probatório previsto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Por essas razões, nega-se provimento ao presente recurso.

II – Da apelação da União Federal

Quanto à questão relativa ao pagamento dos valores devidos ao autor, convém recorrer ao dispositivo da sentença recorrida, *in verbis*:

“para condenar a ré, tão somente, a proceder à correção da diferença de soldo do autor, consoante pleiteado, com o pagamento dos valores devidos desde a data do efetivo reconhecimento da condição de inválido [documento de fls. 34, de 17/10/2016], atualizados e com juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, descontados os valores já recebidos administrativamente, também com correção monetária, sendo improcedentes os demais pleitos”.

Na verdade, a Administração Pública militar editou a Portaria nº 1788-INAT.3-SSIP/9ª RM, de 09/08/2016, que concedeu a melhoria de reforma ao autor com efeitos a partir de **03/12/2015**. Assim, em princípio, seria a partir dessa data que ele faria jus ao recebimento de soldo correspondente ao grau hierárquico superior, como determina o artigo 110, §2º, da Lei nº 6.880/80.

Conforme a ficha financeira do autor, o soldo correspondente ao grau hierárquico superior, R\$ 5.967,00, só lhe foi pago a partir de fevereiro de 2016 (fl. 41).

No entanto, o pedido inicial relativo ao soldo, calculado em R\$ 9.645,83, refere-se ao seguinte período: agosto/2015 a janeiro/2016. Disso se depreende que agosto/2015 seria o termo inicial para a configuração do quadro de invalidez e, portanto, do pagamento do soldo correspondente ao grau hierárquico superior, contrariamente ao determinado no ato administrativo supracitado.

Ocorre que o magistrado sentenciante, ao condenar a União Federal ao pagamento da diferença de soldo nos exatos termos sustentados pelo próprio autor, incorreu em erro, na medida em que, conforme consta do conjunto probatório, a invalidez foi reconhecida apenas em 03/12/2015.

Simplesmente não há nenhum elemento probatório que permita concluir pela invalidez em agosto/2015.

Por conseguinte, diante da presunção de veracidade dos atos administrativos, a qual restou intacta nestes autos, o autor faz jus apenas ao ressarcimento referente a dezembro/2015 e janeiro/2016, já que, como ele mesmo evidenciou, em fevereiro/2016 foi efetivamente implantada a melhoria de reforma.

Dos R\$ 10.213,75, o autor faz jus apenas a R\$ 3.297,60, conforme a planilha apresentada na fl. 79.

III – Dos Honorários recursais e sucumbenciais

Por motivos de clareza para uma melhor prestação da tutela jurisdicional, analisarei conjuntamente os honorários recursais relativos à apelação adesiva do autor e as questões pertinentes a esse tema aduzidas pela União Federal.

O magistrado sentenciante, ao fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, distribuiu esse encargo em partes iguais a cada uma das partes. Ocorre que, com o parcial provimento dado à apelação da União Federal e com o não provimento à apelação adesiva do autor, houve substancial mudança na distribuição da sucumbência.

Por conseguinte, consideradas as particularidades do caso concreto – pouca complexidade jurídica, conjunto probatório documental abundante e ausência de instrução probatória como depoimento de testemunhas e perícia judicial –, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 5% (cinco por cento) do valor da condenação, e condeno o autor a 10% (dez por cento) do valor da causa, descontado o montante da condenação da União Federal – R\$ 3.297,60 – e considerada a concessão da justiça gratuita.

IV – Da remessa necessária

Sobre os valores devidos ao autor, os critérios corretos para a incidência de juros moratórios e de correção monetária são aqueles do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios são aqueles previstos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, como tem reconhecido a jurisprudência iterativa desta Segunda Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO ÍNDICE 28,86% JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. I - Os juros de mora traduzem matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido pelo juiz ou tribunal. No C. Superior Tribunal de Justiça, a questão foi abordada, de maneira perecuente, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP. II - Em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material. III - É pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal. IV - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, até o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97. A partir desta data, aplica-se o percentual de 6% ao ano, por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público. Saliente-se que, a partir de 30/06/2009, por fim, deve ser aplicada a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao art. 1º-F à Lei 9.494/97, inclusive quanto à correção monetária. V - Agravo legal não provido. (APELREEX 199903991164940, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:).” (Grifo nosso)

Ademais, a correção monetária igualmente segue o disposto no aludido artigo 1º-F, o qual tem aplicação imediata por apresentar natureza processual, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido:

“APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. RESSARCIMENTO. VALOR DEVIDO PELA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DECRETO Nº 20.910/32. COMPROVAÇÃO. O fato de a Administração Pública não ter ofertado resistência à pretensão autoral em âmbito administrativo em nada impede que a demanda seja apresentada ao Poder Judiciário. Art. 5º, XXXV, CF/88. Presença do binômio necessidade-adequação. A presente ação constitui meio imprescindível para a obtenção do bem da vida e guarda pertinência com a situação fática objetiva descrita na inicial. Esposa do autor já constava do rol de beneficiários desde antes da intervenção cirúrgica. Gastos devidamente comprovados. Configurada a obrigação de ressarcimento. A inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 refere-se, tão somente, à circunstância do art. 100, §12, da CF/88, relativo à atualização de valores de requisitos. Não se afasta incidência daquele dispositivo até que sobrevenha decisão do STF. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:). Apelação a que não se dá provimento. Remessa necessária parcialmente provida. (AC 00014288720124036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal havia declarado a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Ocorre que, em decisão recente, o Ministro Luiz Fux esclareceu, em sede de Repercussão Geral em Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do artigo 100, §12, da Constituição Federal de 1988.

Como, no presente caso, ainda não houve o trânsito em julgado da sentença - e, conseqüentemente, não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório -, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável.

Nesse sentido, transcrevo trecho da decisão do Ministro Luiz Fux e a ementa do aludido acórdão, *in verbis*:

"O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento (...). Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresse do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor. Ressalto, por oportuno, que este debate não se colocou nas ADIs nº 4.357 e 4.425, uma vez que, naquelas demandas do controle concentrado, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 não foi impugnado originariamente e, assim, a decisão por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, §12, da CRFB e o aludido dispositivo infraconstitucional. (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015)".

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. 1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (taxa referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09. 2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte. 3. Manifestação pela existência da repercussão geral".

Além disso, no último dia 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux deferiu, nos termos do artigo 1.026, §1º, do Código de Processo Civil de 2015, efeito suspensivo aos embargos de declaração julgados no contexto do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE. Trata-se de medida que em nada altera o posicionamento jurisprudencial desta Segunda Turma, porquanto, com essa recente decisão, a Taxa Referencial (TR) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.

Fica claro, pois, que os índices de juros moratórios e de correção monetária aplicado nesta fase processual são aqueles previstos na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

V – Do dispositivo

Ante todo o exposto, voto por **negar provimento** à apelação adesiva do autor, por **dar parcial provimento** à apelação da União Federal, e por **dar provimento** à remessa necessária.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. MILITAR. MELHORIA DE REFORMA. COBRANÇA DE VALORES. AUXÍLIO-INVALIDEZ. LEI Nº 11.421/2006. NÃO DEMONSTRAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

1 – Art. 1º da Lei nº 11.421/2006. A concessão do auxílio-invalidez não é uma decorrência automática da condição de invalidez do militar. É preciso que haja demonstração da necessidade de “cuidados permanentes de enfermagem”. Precedentes: (AGRESP 201402379510, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2015 ..DTPB:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2158601 0001067-08.2010.4.03.6118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..).

2 – A cobrança de R\$ 9.645,83, relativo aos valores do soldo pagos a menor, refere-se ao período: agosto/2015 a janeiro/2016. Agosto/2015 seria o termo inicial para a configuração do quadro de invalidez e, portanto, do pagamento do soldo correspondente ao grau hierárquico superior, contrariamente ao determinado no ato administrativo. Simplesmente não há nenhum elemento probatório que permita concluir pela invalidez em agosto/2015. Diante da presunção de veracidade dos atos administrativos o autor faz jus apenas ao ressarcimento referente a dezembro/2015 e janeiro/2016, já que, como ele mesmo evidenciou, em fevereiro/2016 foi efetivamente implantada a melhoria de reforma.

3 – Consideradas as particularidades do caso concreto, União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 5% do valor da condenação, autor condenado a 10% do valor da causa, descontado o montante da condenação da União Federal – R\$ 3.297,60 – e considerada a concessão da justiça gratuita.

4 – Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..).

5 – Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. Decisão do Ministro Luiz Fux que concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração no contexto do RE nº 870.947/SE não afeta jurisprudência desta Segunda Turma. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

6 – Apelação adesiva improvida, apelação da União Federal parcialmente provida e remessa necessária provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação adesiva do autor, dar parcial provimento à apelação da União Federal, e dar provimento à remessa necessária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUCIOS DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALBERTO LUCIO MENEGUCCI - SP154441-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUCIOS DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALBERTO LUCIO MENEGUCCI - SP154441-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUCIO'S DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA objetivando provimento jurisdicional que afaste a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01 e determine a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Alega a impetrante, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

Sentença que julgou improcedente o pedido de denegou a segurança.

Apeleção da impetrante requerendo a reforma da sentença com o afastamento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01 e restituição do valores indevidamente recolhidos. Alega o exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUCIOS DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALBERTO LUCIO MENEGUCCI - SP154441-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1.º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3o. Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005654-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: KAZUYUKI AKUNE, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARIA JOSE SALETE VIOTTO, MARIA ZANIN, THEREZINHA VIEIRA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005654-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: KAZUYUKI AKUNE, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARIA JOSE SALETE VIOTTO, MARIA ZANIN, THEREZINHA VIEIRA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005654-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: KAZUYUKI AKUNE, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARIA JOSE SALETE VIOTTO, MARIA ZANIN, THEREZINHA VIEIRA
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3, 17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:”. (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:.)”.

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:.)

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:.)

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, caput e § 14, e 86, caput, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005655-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CESAR CONSTANTINO, HELENA ROSA VIEIRA LIMA, JOSE ANTONIO DAMASIO ABIB, NORITSUNA FURUYA, WALTER LIBARDI

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005655-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CESAR CONSTANTINO, HELENA ROSA VIEIRA LIMA, JOSE ANTONIO DAMASIO ABIB, NORITSUNA FURUYA, WALTER LIBARDI

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005655-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CESAR CONSTANTINO, HELENA ROSA VIEIRA LIMA, JOSE ANTONIO DAMASIO ABIB, NORITSUNA FURUYA, WALTER LIBARDI

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

VOTO

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:)." (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, "em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título". 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:)." (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:)." (Grifo nosso)

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB.).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB.); (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB.).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, *caput* e § 14, e 86, *caput*, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007543-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: BRITO NERO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA UTRERA - SP137675

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007543-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRITO NERO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA UTRERA - SP137675
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão interlocutória que determinou a juntada dos extratos analíticos da conta vinculada do FGTS do autor, cominando multa diária por atraso no valor de R\$ 100,00, sem prejuízo de outras sanções (ID 2046238).

Razões da agravante (ID 2046219).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007543-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRITO NERO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA UTRERA - SP137675
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Em que pese haja jurisprudência extensa no sentido de que é ônus da Caixa Econômica Federal - CEF a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas em sede de execução, há necessidade de a parte autora da ação comprovar a recusa da mesma em apresentar os extratos fundiários na fase cognitiva da ação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. EXTRATOS ANALÍTICOS. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. **OMM. Juiz de primeiro grau determinou no prazo de 10 (dez) dias, que a parte autora, ora apelante, emendasse a inicial, apresentando extratos da sua conta do FGTS. 4. Devidamente intimada para cumprir a determinação judicial mencionada, a parte autora requereu a infimação da CEF para a juntada, em 10 dias de extrato analítico, para confecção de cálculo do valor da causa, porém não acostou aos autos a prova da recusa da CEF em fornecer tais extratos.** 5. O MM. Juiz de Primeiro Grau extinguiu o feito sem resolução do mérito, e indeferiu a inicial, nos termos dos artigos 284, parágrafo único, 267, inciso I, e 295, inciso VI, do CPC, sob o fundamento de que a parte autora, devidamente intimada a sanar irregularidades da inicial, deixou de cumpri-la. 6. De acordo com o artigo 284 do CPC e entendimento jurisprudencial do STJ, verifica-se que o MM. Juiz de Primeiro Grau abriu oportunidade para que a parte autora emendasse a inicial (fl. 33). **Não sendo cumprida integralmente tal diligência, tampouco havendo comprovação de recusa, cabe o indeferimento da petição inicial. 7. Agravo legal desprovido.** (grifei)

(AC 00050206820094036100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3, Órgão julgador: SEGUNDA TURMA, Data da publicação: 07/04/2016)

No caso dos autos não restou comprovada a recusa da CEF quanto à apresentação dos extratos analíticos.

Inclusive, a decisão agravada ignorou pedido do autor/agravado (ID 2046236), requerendo que, na impossibilidade de juntada dos extratos analíticos de sua conta do FGTS pela CEF, os cálculos de liquidação fossem feitos com base nas anotações na CTPS ou haja a conversão em perdas e danos.

Ademais, conforme entendimento do C. STJ, evidenciada a impossibilidade de apresentação dos extratos analíticos pela CEF, é oportunizado ao credor a conversão em perdas e danos, com fundamento no art. 461, § 1º, c. c. o art. 644, do CPC/73, impondo-se a realização de liquidação por arbitramento.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DA CONTA FUNDIÁRIA. ÔNUS DA CEF. NÃO LOCALIZAÇÃO. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM PERDAS E DANOS. RECURSO PROVIDO. I - O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o seu entendimento de que a responsabilidade de apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do FGTS, sendo inclusive possível a aplicação da multa prevista pelo art. 461, § 4º, do CPC/73. II - No período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos é do banco depositário, entretanto, como a CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo. III - Há que se constar, no entanto, que a Caixa Econômica Federal não pode ser compelida a praticar o impossível, é dizer, apresentar extratos dos autores que não forem localizados em seus registros ou nos registros dos bancos depositários. IV - Destarte, todavia, não se pode impedir que a apelante opte por promover a liquidação e execução efetuando cálculos com base nas anotações em sua CTPS e outros documentos que porventura possa encontrar e, até mesmo, possibilitando-se a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC/73. Não sendo apenas razoável a extinção dessa obrigação. V - Destarte, em razão da reforma da r. sentença, inverte os ônus da sucumbência e condeno o apelado ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20 do CPC/73. VI - Recurso provido. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1920225 0008153-03.2009.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. 1. Trata-se de execução de sentença que condenou a Caixa Econômica Federal a recompor os saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS com a incidência da taxa progressiva de juros, bem como condenou ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação (fls. 12/21, 22/28, 29/31). 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é de exclusividade da CEF, enquanto gestora, na medida em que tem acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo, de modo que a ela cabe fornecer as provas necessárias ao correto exame do direito pleiteado pelos titulares das contas, inclusive dos períodos anteriores à migração das contas dos antigos bancos depositários. 3. Evidenciada a impossibilidade de obtenção do resultado prático da obrigação de fazer, é oportunizado ao credor a conversão em perdas e danos (indenização), com fundamento no art. 461, § 1º, c. c. o art. 644, ambos do Código de Processo Civil de 1973, impondo-se a realização de liquidação por arbitramento. 4. Agravo de instrumento não provido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 367200 0010131-97.2009.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

APELAÇÃO. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS ANTERIORES A 1991. ÔNUS DA CEF. SÚMULA 514 STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. A alegação da Caixa Econômica Federal - CEF de estar impossibilitada de juntar dos extratos das contas vinculadas ao FGTS correspondentes ao período anterior a 1991, pelo fato de não dispor dos mesmos, não altera sua obrigação de exibi-los em juízo. Isto porque, a CEF passou a ser responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias que lhe foram repassadas pela rede bancária em função das disposições legais, as quais lhe conferiram a condição de agente operador do Fundo, pelo que passou a deter a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários toda a documentação relativa às contas vinculadas, inclusive, os extratos analíticos. 2. Tal entendimento coaduna-se com a Súmula 514 do STJ, que prevê o seguinte: A CEF é responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão. 3. Caso a CEF esteja materialmente impossibilitada de apresentar os extratos requeridos pelo MM. Juízo a quo, a obrigação de fazer pode ser convertida em perdas e danos, mediante liquidação por arbitramento, às expensas da CEF. 4. Apelação a que se nega provimento. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387212 0000860-54.2006.4.03.6116, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada que fixou multa diária pelo descumprimento da apresentação dos extratos analíticos pela agravante.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO DE SALDO DO FGTS. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DA CONTA FUNDIÁRIA. RESISTÊNCIA POR PARTE DA CEF NÃO COMPROVADA. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. RECURSO PROVIDO. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Em que pese haja jurisprudência extensa no sentido de que é ônus da Caixa Econômica Federal (CEF) a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas em sede de execução, há necessidade de a parte autora da ação comprovar a recusa da mesma em apresentar os extratos fundiários na fase cognitiva da ação.

II - No caso dos autos não restou comprovada a recusa da CEF quanto à apresentação dos extratos analíticos. Inclusive, a decisão agravada ignorou pedido do autor/agravado (ID 2046236), requerendo que, na impossibilidade de juntada dos extratos analíticos de sua conta do FGTS pela CEF, os cálculos de liquidação fossem feitos com base nas anotações na CTPS ou haja a conversão em perdas e danos.

III - Conforme entendimento do C. STJ, evidenciada a impossibilidade de apresentação dos extratos analíticos pela CEF, é oportunizado ao credor a conversão em perdas e danos, com fundamento no art. 461, § 1º, c. c. o art. 644, do CPC/73, impondo-se a realização de liquidação por arbitramento.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005657-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: JOAO CARLOS PEDRAZZANI, JULIO CESAR COELHO DE ROSE, MARIA LUISA GUILLAUMON EMMEL, NEOCLÉS ALVES PEREIRA, TANIA CHIARI GOMES LAZARINI

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005657-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: JOAO CARLOS PEDRAZZANI, JULIO CESAR COELHO DE ROSE, MARIA LUISA GUILLAUMON EMMEL, NEOCLÉS ALVES PEREIRA, TANIA CHIARI GOMES LAZARINI

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005657-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: JOAO CARLOS PEDRAZZANI, JULIO CESAR COELHO DE ROSE, MARIA LUISA GUILLAUMON EMMEL, NEOCLÉS ALVES PEREIRA, TANIA CHIARI GOMES LAZARINI
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tornou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celyny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifó nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:), (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, caput e § 14, e 86, caput, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000650-36.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAFEALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000650-36.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAFEALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por CAFEALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA objetivando provimento jurisdicional que declare a inconstitucionalidade e a consequente inexistência de relação jurídica que obrigue ao recolhimento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01 e determine a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Alega a autora, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

Sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, I do CPC, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no artigo 85, parágrafo 2º do CPC.

Apelação da autora requerendo a reforma da sentença com o afastamento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01 e restituição do valores indevidamente recolhidos. Alega o exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000650-36.2017.4.03.6142
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAFEALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3.º § 1.º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3o As contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62497/2019

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008443-90.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008443-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA	:	ANTONIO CARLOS CORSI LAPERUTA e outros(as)
	:	AUGUSTO PAGHETTI JUNIOR
	:	GILSON MILAGRES
	:	PERICLES PINHEIRO MACHADO
	:	RUBENS NARCISO GONCALVES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	13074941519974036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Almir Goulart da Silveira contra decisão que deferiu honorários de sucumbência oriundos da fase de conhecimento transitada em julgado para advogado que somente passou a atuar no feito em substituição ao advogado originário em setembro de 2007 quando já estavam em trâmite os embargos à execução.

Em suas razões, sustenta a parte agravante, em síntese, que os honorários em questão são oriundos inteiramente da fase de conhecimento, portanto, deveriam ser arbitrados somente ao agravante.

Com contraminuta às fls. 553.

Indeferida a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARES nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

Tendo em vista que o ato judicial submetido a reexame foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Além do mais, não está presente o *periculum in mora*, uma vez que valores eventualmente levantados por força da decisão agravada podem ser cobrados nos próprios autos, na hipótese de sua reforma pelo colegiado, quando do julgamento do mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Tendo em vista que o julgamento do presente recurso poderá afetar a esfera de direitos do advogado Orlando Faracco Neto, forneça o agravante as informações necessárias à sua intimação para que se manifeste nestes autos.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se."

Examinando mais detidamente os autos, observo que o caso é de provimento deste agravo de instrumento.

O deslinde da controvérsia atrai a aplicação do disposto na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) a qual, em seu artigo 22, caput, assim dispõe:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convenionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência."

Ainda, mencionado diploma normativo estatui:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

"Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

§ 2º Na hipótese de falecimento ou incapacidade civil do advogado, os honorários de sucumbência, proporcionais ao trabalho realizado, são recebidos por seus sucessores ou representantes legais.

§ 3º É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência.

§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convenionados, quer os concedidos por sentença."

Assim, diante do contido nos mencionados dispositivos legais e nos elementos de prova juntados aos autos - os quais demonstraram que o agravante atuou na defesa dos interesses de todos os autores durante todo o processo de conhecimento e em parte do processo de execução - torna-se claro que os honorários advocatícios fixados naquela fase lhe pertencem, não tendo a revogação do seu mandato, realizado por três dos cinco autores, apenas na fase executória, o condão de retirar-lhe a titularidade da referida verba.

Com efeito, é de se repetir que os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido não só por esta E. Corte, em caso análogo, mas também pelos nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS A FAVOR DOS ADVOGADOS ORA AGRAVANTES, PARA RECEBIMENTO DE VALORES A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO - REVOGAÇÃO DE MANDATO JUDICIAL DURANTE A FASE EXECUTIVA - PATRONO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO - ARTIGOS 23 E 24 DA LEI Nº 8.906/94 - RECURSO PROVIDO. 1. Os advogados ora agravantes representavam os autores durante toda a fase de conhecimento, não obstante a falta de efetiva intervenção nos autos já que houve substabelecimento com reserva de poderes de modo que outros advogados levaram adiante o feito; a revogação do mandato pela parte autora apenas durante execução do título judicial não lhes retira a titularidade da referida verba. 2. Os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante. 3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 466975, Processo: 00048973220104030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johnsons Di Salvo, Data da decisão: 07/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/08/2012) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVOGAÇÃO DE MANDATO NA FASE DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ARBITRADOS NA SENTENÇA PERTENCEM AO ADVOGADO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO.

1. Os honorários de sucumbência determinados na sentença executada pertencem ao advogado que atuou na fase de conhecimento, como remuneração do serviço profissional prestado naquela fase processual. Em sendo o mesmo destituído posteriormente, na fase executória, e constituindo-se novo advogado, a este somente cabem os eventuais honorários da execução, nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

2. In casu, sequer teria relevância o fato de o novo advogado ter ingressado como patrono do autor no início ou não da execução, eis que a mencionada parte foi condenada em honorários advocatícios, em virtude da procedência dos embargos à execução opostos pela ré.

3. Agravo interno desprovido."

(AG 201002010029826, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afást. Relator, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:29/09/2010 - Página:284/285.) (grifos nossos)

Assim sendo, diante da iminência de desvio de destinação dos honorários sucumbenciais relativos à fase de conhecimento em que atuou o agravante, entendo deva ser acolhida a pretensão recursal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010003-67.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.010003-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	ALICE BUENO DA SILVA e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP128034 LUCIANO ROSSIGNOLLI SALEM e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP083860 JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00014023020104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Dada aos agravantes, pelo despacho de fl. 75, a oportunidade de comprovarem o deferimento da assistência judiciária gratuita ou promoverem o recolhimento das custas de preparo e porte de remessa e retorno de acordo com o disposto na Resolução nº 5, de 26/02/2016, da Presidência deste E. Tribunal, verifica-se o não atendimento da determinação judicial.

Diante do exposto, julgo deserto o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 1007, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030102-58.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.030102-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	ELETRO STAR COM/ E ENROLAMENTO DE MOTORES LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP178044 LUIZ RICARDO BIAGIONI BERTANHA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SJJ- SP
No. ORIG.	:	00051279420144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi determinada a suspensão do feito em razão de suposto parcelamento administrativo.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que foi proferida nova decisão suspendendo o curso da execução "em razão da existência de acordo de parcelamento do débito noticiado pela exequente", destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000718-16.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000718-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARIA LUCIA BRANCO e outros(as)
	:	JOSE BAPTISTA SIMOES
	:	HELENA BRANDAO TAVARES
	:	ALIBANIA DA SILVA LAVOR
	:	AGOSTINHO DE PADUA MELO
	:	IVALDO TAVARES DE LIMA
	:	OLAVO PEREIRA MARTINS
	:	SEBASTIAO MAXIMIANO
	:	ANTONIO DANTAS MACHADO
	:	PEDRO JORGE
ADVOGADO	:	SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00524321519974036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 332/333), relativamente à decisão transitada em julgado em processo no qual se discutiu a incorporação do percentual de 28,86%, anteriormente concedido aos militares, a partir de janeiro de 1993.

Em suas razões, afirma a agravante que os cálculos da Contadoria Judicial padecem de vícios, de modo que devem ser rejeitados.

Pedido de efeito suspensivo indeferido.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Do índice de correção monetária. Aplicação da sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos - CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário - ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo

aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: "Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação." Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade de pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: "Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental." (RE 1.129.931-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) "DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada da na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (RE 1.112.500-Agr, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 e/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

Merece amparo, portanto, a pretensão recursal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0008447-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008447-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	SISTEMA PLUS SERVICOS EDUCACIONAIS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >3ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00009732920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferida vista dos autos. Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que o juiz reconsiderou a decisão agravada, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso. Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0011175-10.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011175-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ALBERTO SERGIO SANTOS GORRES e outros(as)
	:	CARMEN SUELY SANTOS GORRES AMARAL
	:	DALVA FERREIRA DE SANTANNA CASTRO DIZ
	:	MANOEL TAVARES
	:	ZELIA IGNACIO DE OLIVEIRA
	:	AUGUSTO TEIXEIRA IGNACIO
	:	NEYDE IGNACIO PEREIRA
	:	OLYMPIO TEIXEIRA IGNACIO
	:	NEUSA IGNACIO DO AMARAL
	:	HELIO TEIXEIRA INACIO
	:	LAURA MONTEIRO DA SILVA MARQUES
	:	LIDIA BRAZ DE OLIVEIRA
	:	MARIA DE LOURDES GALVAO DOS SANTOS
	:	MARIA GONZALEZ TEIXEIRA
	:	MARIA MAGDALENA MARTINS
ADVOGADO	:	SP042685 ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	02039608419974036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos de procedimento de execução de sentença cujo objeto é o pagamento de diferenças salariais relativas ao reajuste de 28,86%, determinou a expedição de ofícios requisitórios.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a decisão que determinou a expedição dos aludidos requisitórios não aplicou corretamente o índice de correção monetária e ocasionou excesso de execução no valor de R\$ 152.929,14. Argumenta, também, que a decisão deve ser reformada porque deve ser aplicada ao caso a Resolução nº 134/2010 e não a Resolução nº 267/2013.

Negada a pretensão de atribuição de efeito suspensivo (fl. 1084).

Interposto agravo interno pela União Federal (fls. 1101).

Contraminuta de agravo interno (fls. 1106).

Desprovido o agravo interno interposto pela União Federal (fl. 1133).

Contraminuta do agravo de instrumento (fl. 1087).

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Do índice de correção monetária. Aplicação da sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: *Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos - CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário - ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: "Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação." Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: "Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental." (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Dje de 24/8/2018) "DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, Dje de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente*

Merece amparo, portanto, a pretensão recursal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014822-13.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.014822-7/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	AUTO POSTO GAS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP212875 ALEXANDRE JOSÉ FIGUEIRA THOMAZ DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	PAULO MARCOS CRUZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP165213 BENEDITO RODRIGUES DE GODOI SOBRINHO
AGRAVADO(A)	:	EDSON MOURA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSIJ-SP

No. ORIG.	:	00051976820104036109 4 Vr PIRACICABA/SP
-----------	---	---

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.358.837/SP (Tema 961), que tramita sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017725-21.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.017725-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CONSTRUTORA CARYMA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP123758 MICHEL BUCHALLA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00078927320164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de liminar. Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ABIGAIL SALLES LISBAO, CESAR ROGERIO DE OLIVEIRA, FRANCISCO JOSE DA COSTA ALVES, JOSE CARLOS ROLIM, MARIA INES SALGUEIRO LIMA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: ABIGAIL SALLES LISBAO, CESAR ROGERIO DE OLIVEIRA, FRANCISCO JOSE DA COSTA ALVES, JOSE CARLOS ROLIM, MARIA INES SALGUEIRO LIMA

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
AGRAVADO: ABIGAIL SALLES LISBAO, CESAR ROGERIO DE OLIVEIRA, FRANCISCO JOSE DA COSTA ALVES, JOSE CARLOS ROLIM, MARIA INES SALGUEIRO LIMA
PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3, 17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, DJe 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:); (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, caput e § 14, e 86, caput, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001049-28.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES

APELANTE: GUARUJA EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA.

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001049-28.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GUARUJA EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por GUARUJÁ EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA. objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Alega a impetrante, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

Sentença que julgou improcedente o pedido de denegou a segurança.

Apelação da impetrante requerendo a reforma da sentença com o afastamento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01 e restituição do valores indevidamente recolhidos. Alega o exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001049-28.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GUARUJA EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3.º § 1.º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3o As contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018423-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: RODRIGO DIAS MOTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSIANE DOS SANTOS JARDIM - SP345025, ANA CRISTINA SILVEIRA LEMOS DE FARIA NESTOR - SP298185, LUIS FERNANDO DE ALMEIDA INFANTE - SP286220

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GUSTAVO MACHADO PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MACHADO PERES - SP306485

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018423-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: RODRIGO DIAS MOTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DE ALMEIDA INFANTE - SP286220, ANA CRISTINA SILVEIRA LEMOS DE FARIA NESTOR - SP298185, JOSIANE DOS SANTOS JARDIM - SP345025

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GUSTAVO MACHADO PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MACHADO PERES - SP306485

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por RODRIGO DIAS MOTA, contra decisão que revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita e declinou da competência para o processamento do feito originário para uma das varas federais cíveis de Araçatuba/SP, tendo em vista cláusula de eleição de foro constante de contrato particular firmado entre as partes, em sede de ação de obrigação de fazer c.c. danos morais e materiais, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela ajuizada em face de Gustavo Machado Peres e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Pretende a parte agravante a reforma da decisão, assim fundamentada:

“ (...) acolho a preliminar de não concessão de justiça gratuita, por não ter a parte autora apresentado os requisitos constantes do artigo 98 do CPC (fl.36). Pessoa que compra imóvel no valor de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais), obtendo junto à Banco crédito de 90 mil e arcando com 20 mil reais via nota promissória, não pode ser considerada hipossuficiente. Revogado o benefício. Anote-se.

Acolho, também, a exceção de incompetência relativa, haja vista a eficácia da cláusula de foro de eleição constante no contrato (fls. 157/160). Ainda que, por hipótese, o contrato celebrado entre as partes tenha consubstanciado relação jurídica consumerista, por haver de um lado um prestador de serviço e do outro um destinatário final, nos termos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, não há de se falar em abusividade na cláusula de eleição de foro para que uma pessoa em Jales tenha um processo em Araçatuba. (...)”

Requeru o agravante a concessão de efeito suspensivo, uma vez que não possui condições financeiras para arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento de sua família, bem como pelo fato de que a remessa dos autos à Araçatuba/SP, irá acarretar-lhe gastos e dificuldades para acompanhar a tramitação processual, o que é inadmissível nas relações de consumo.

Em análise preliminar, foi deferida a parcial concessão de efeito suspensivo para assegurar ao agravante os benefícios da gratuidade de justiça, mantendo-se, no mais, a decisão agravada.

Instada à manifestação, as partes agravadas apresentaram contraminuta.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018423-68.2018.4.03.0000

RELATOR: (ab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: RODRIGO DIAS MOTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DE ALMEIDA INFANTE - SP286220, ANA CRISTINA SILVEIRA LEMOS DE FARIA NESTOR - SP298185, JOSIANE DOS SANTOS JARDIM - SP345025

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GUSTAVO MACHADO PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MACHADO PERES - SP306485

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, dispõe o art. 4º, *caput* e §1º, da Lei nº 1.060/50:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Logo, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita é devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Todavia, essa presunção pode ser infirmada por outros elementos constantes dos autos, apreciáveis de ofício pelo juiz (Lei nº 1.060/50, art. 5º) ou por meio de impugnação pela parte contrária (Lei nº 1.060/50, arts. 4º, §2º, e 7º).

A interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que, se há nos autos indícios de que a parte autora se encontra na categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento, o benefício deve ser concedido.

No caso dos autos, diante do conjunto probatório colacionado, verifica-se que, por ocasião em que firmado o contrato de compra e venda do imóvel, com alienação fiduciária em garantia, com recursos do FGTS no Programa Minha Casa Minha Vida, a parte agravante laborava como auxiliar de laboratório, auferindo rendimentos mensais no patamar médio de R\$2.044,38 (demonstrativo relativo à setembro/2015).

Contudo, depreende-se do demonstrativo de pagamento de salário relacionado ao mês de julho/2018, sobreveio alteração da situação fática, uma vez que o agravante atualmente é motorista junto à Prefeitura do Município de Santa Albertina/SP, com rendimento de 1.388,84 (um mil trezentos e oitenta e oito reais e oitenta e quatro centavos).

Destarte, impõe-se, assim, a concessão do benefício em favor do agravante até prova em contrário da inexistência de tal situação.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, sob o fundamento de que o rendimento e os gastos demonstrados nos documentos de fls. 35/37, 48/57 e 60/64, não permitem concluir que a autora pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ela constituída. 3. O simples fato de a parte autora ter advogado particular, não impede, por si só, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. 4. Não restou demonstrada, pela agravante, a existência de qualquer prova capaz de invalidar a declaração do estado de hipossuficiência, feita pela autora à fl. 38, entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009; AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008; REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207; REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70) 5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. agravo improvido."

(AI 00166346620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:25/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V - agravo de instrumento provido. (AI 201003000264730, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:16/11/2010 PÁGINA: 710.)

No que se refere à parcela da decisão agravada, que considerando a cláusula de eleição de foro no contrato originário firmado entre as partes, com eleição do foro de Araçatuba/SP, observo que não merece acolhimento o argumento de que presente a situação de flagrante abusividade a ensejar o reconhecimento da nulidade da referida cláusula de eleição de foro estabelecida pelas partes.

Não se observa, nessa fase de cognição sumária, a demonstração de que a remessa dos autos à Araçatuba irá acarretar maiores prejuízos às partes, uma vez que não demonstrada situação de hipossuficiência ou dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário, não se justificando a alegada dificuldade em acompanhar-se a tramitação processual.

Nesse sentido, cito o precedente jurisprudencial:

"PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. ALTERAÇÃO POR CONVENÇÃO DAS PARTES. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE.

1. Ação de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e indenização por danos materiais e compensação por danos morais ajuizada em 25.01.2015. Exceção de Incompetência arguida em 26.03.2015. Agravo em Recurso especial distribuído ao gabinete em 24.04.2017. Julgamento: CPC/1973.

2. O propósito recursal é o reconhecimento da validade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão de compra e venda de imóvel.

3. A alteração da competência territorial por contrato de adesão, por si só, não permite inferir pela nulidade da cláusula, devendo, para tanto, concorrer a abusividade ou a ilegalidade.

4. Apesar da proteção contratual do consumidor estabelecida pelo CDC, o benefício do foro privilegiado estampado no art. 101, I, do CPC não resulta, per se, em nulidade absoluta das cláusulas de eleição de foro estabelecidas contratualmente. 5. O STJ possui entendimento no sentido de que a cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão, só poderá ser considerada inválida quando demonstrada a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário.

6. Nesta perspectiva, a situação de hipossuficiência de uma das partes, por sua manifesta excepcionalidade, deve ser demonstrada com dados concretos em que se verifique o prejuízo processual para alguma delas. 7. A condição de consumidor, considerada isoladamente, não gera presunção de hipossuficiência a fim de repelir a aplicação da cláusula de derrogação da competência territorial quando convencionada, ainda que em contrato de adesão.

8. Recurso especial conhecido e provido, para determinar que a ação seja processada e julgada no foro estipulado contratualmente.

(REsp 1675012/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 14/08/2017) (g.n.).

Face às considerações acima, restou assegurada à parte agravante os benefícios de que trata a Lei nº 1.060/50, contudo, restou mantida a parcela da decisão que ante o reconhecimento de incompetência relativa, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Araçatuba/SP.

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. ELEIÇÃO DE FORO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.050/60. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O benefício da assistência judiciária gratuita é devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.
- Essa presunção pode ser infirmada por outros elementos constantes dos autos, apreciáveis de ofício pelo juiz (Lei nº 1.060/50, art. 5º) ou por meio de impugnação pela parte contrária (Lei nº 1.060/50, arts. 4º, §2º, e 7º).
- Verifica-se que, por ocasião em que firmado o contrato de compra e venda do imóvel, com alienação fiduciária em garantia, com recursos do FGTS no Programa Minha Casa Minha Vida, a parte agravante laborava como auxiliar de laboratório, auferindo rendimentos mensais no patamar médio de R\$2.044,38 (demonstrativo relativo a setembro/2015).
- Contudo, depreende-se do demonstrativo de pagamento de salário relacionado ao mês de julho/2018, sobreveio alteração da situação fática, uma vez que o agravante atualmente é motorista junto à Prefeitura do Município de Santa Albertina/SP, com rendimento de 1.388,84.
- Considerando a cláusula de eleição de foro no contrato originário firmado entre as partes, com eleição do foro de Araçatuba/SP, observa-se que não merece acolhimento o argumento de que presente a situação de flagrante abusividade a ensejar o reconhecimento da nulidade da referida cláusula.
- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BÍOVANE RIBEIRO - SP350938-A
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860-A, PATRÍCIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052-A
OUTROS PARTICIPANTES: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na atuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID: 50707927 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BÍOVANE RIBEIRO - SP350938-A
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860-A, PATRÍCIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BÍOVANE RIBEIRO - SP350938
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860, PATRÍCIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por KAREN TEIXEIRA OUTAKA em face de decisão que rejeitou a impugnação apresentada e julgou procedente o cumprimento de sentença, homologando o valor do débito atualizado indicado pela exequente (ID 943201).

Em suas razões a agravante requer, em síntese, a suspensão do cumprimento de sentença, uma vez que é dependente do de cujus e, portanto, cumpre os requisitos do art. 20, IV da Lei 8.036/90 para o levantamento do saldo de FGTS (ID 943159).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014157-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: KAREN TEIXEIRA OUTAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIOVANE RIBEIRO - SP350938
AGRAVADO: ACY KAVANO ROCHA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULA DE SOUZA GOMES - SP182860, PATRICIA COLISSE DE OLIVEIRA - SP314052
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O cumprimento de sentença foi julgado procedente em 30.05.2017, no qual foram homologados os cálculos apresentados pela exequente, ora agravada, Acy Kavano Rocha.

Inconformada, a executada, Karen Teixeira Outaka, interpôs o presente agravo de instrumento objetivando a suspensão do cumprimento de sentença.

Preliminarmente, a recorrente sustenta a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da causa, vez que se trata de levantamento de alvará judicial referente a valores do FGTS, procedimento de jurisdição voluntária, devendo-se aplicar o teor da Súmula 161 do STJ.

Contudo, tal alegação não merece prosperar, pois a matéria tratada nos autos diz respeito ao levantamento indevido de saldo do FGTS na conta do de cujus. Cumpre salientar que a autora/exequente, Acy Kavano Rocha, nos autos da ação que deu origem ao cumprimento de sentença, objetivou a condenação da CEF no pagamento de indenização por danos em face de suposta omissão/ negligência da autarquia, fato este que não restou comprovado, tendo sido tal pedido julgado improcedente, vez que o Juízo a quo entendeu que não houve conduta ilícita por parte da autarquia ao liberar o levantamento do FGTS a Karen Outaka.

Destarte, fica claro que a CEF possui interesse na lide, consoante dispõe o art. 109, I da CF/88, não havendo que se falar em incompetência da Justiça Federal.

A agravante sustenta, ainda, a nulidade de citação por edital. Contudo, não logrou êxito em comprovar tal alegação, nos termos do art. 373, II do CPC/15.

Outrossim, o art. 525, parágrafo 1º do CPC/15 apresenta um rol taxativo acerca das matérias alegáveis em sede de cumprimento de sentença, *in verbis*:

“§ 1o Na impugnação, o executado poderá alegar:

- I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;
- II - ilegitimidade de parte;
- III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;
- IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;
- V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;
- VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;
- VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.”

No mérito, sustenta a agravante que deve ser considerada como dependente do de cujus e, portanto, apta a realizar o saque dos valores do FGTS, nos termos do art. 20, IV da lei 8.036/90. Assim, pugna pela reforma da sentença a quo, transitada em julgado em 30.01.2015, pois a mesma se baseou na inexistência de união estável entre a agravante e o de cujus, Constantino Ribeiro Rocha, proferida nos autos nº 0004669-26.2010.8.26.0009, que tramitou na 1ª Vara de Família e Sucessões de Vila Prudente/SP.

Assim, quanto a essa e demais alegações relativas ao mérito e que não constam no rol do art. 525, §1º do CPC/15 suscitadas no presente recurso, denota-se que a agravante pretende, na verdade, a rediscussão do mérito, suscitando questões já acobertadas pela coisa julgada, o que é vedado pelo ordenamento jurídico e pela jurisprudência dos tribunais, conforme dispõe os art. 502 do CPC/15 e do art. 5º, XXXVI da CF/88, operando-se, portanto, a preclusão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MATÉRIA TRANSITADA EM JULGADO E DUAS VEZES RECHAÇADA POSTERIORMENTE SEM A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. REDISCUSSÃO EM AI. IMPOSSIBILIDADE. SAQUE SUPOSTAMENTE INDEVIDO. COMPENSAÇÃO. NÃO CABIMENTO. I - Incabível a reabertura de discussão, em sede de cumprimento de sentença, de questões já acobertadas pelo manto da coisa julgada, que reconhecera ao autor o direito à correção monetária dos saldos da conta vinculada do FGTS referente ao mês de janeiro/1989 (42,72%). II - Impossibilidade, nesta fase processual, de discussão sobre suposto saque indevido realizado pelo autor em sua conta de FGTS, pois demandaria dilação probatória e contraditório, além de ser o valor referente a índice diverso. III - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO 0055821-43.2008.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1, SEXTA TURMA, fonte da publicação e-DJF1 DATA:27/08/2013 PAGINA:255)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE SALDO DO FGTS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REDISCUSSÃO DE MÉRITO. PRECLUSÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - O cumprimento de sentença foi julgado procedente em 30.05.2017, no qual foram homologados os cálculos apresentados pela exequente, ora agravada, Acy Kavano Rocha. Inconformada, a executada, Karen Teixeira Outaka, interps o presente agravo de instrumento objetivando a suspensão do cumprimento de sentença.

II - No mérito, sustenta a agravante que deve ser considerada como dependente do de cujus e, portanto, apta a realizar o saque dos valores do FGTS, nos termos do art. 20, IV da lei 8.036/90. Assim, pugna pela reforma da sentença a quo, transitada em julgado em 30.01.2015, pois a mesma se baseou na inexistência de união estável entre a agravante e o de cujus, Constantino Ribeiro Rocha, proferida nos autos no 0004669-26.2010.8.26.0009, que tramitou na 1ª Vara de Família e Sucessões de Vila Prudente/SP.

III - Entretanto, quanto a essa e demais alegações relativas ao mérito e que não constam no rol do art. 525, §1º do CPC/15 suscitadas no presente recurso, denota-se que a agravante pretende, na verdade, a rediscussão do mérito, suscitando questões já acobertadas pela coisa julgada, o que é vedado pelo ordenamento jurídico e pela jurisprudência dos tribunais, conforme dispõe os art. 502 do CPC/15 e do art. 5º, XXXVI da CF/88, operando-se, portanto, a preclusão.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010959-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LUCIANO CORREA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: MONICA FARIA CAMPOS GUIMARAES - SP325106-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010959-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LUCIANO CORREA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: MONICA FARIA CAMPOS GUIMARAES - SP325106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por servidor do MPU objetivando a participação em concurso de remoção antes de completados 3 anos de efetivo exercício no cargo.

Às fls. 171/173-verso, foi proferida sentença julgando procedente a ação para “assegurar o direito do autor na participação do Concurso de Remoção aberto pelo Edital MPU nº 02, de 23.02.2016, abstendo-se de aplicar-lhe o disposto no item 2.1, a, do referido Edital, procedendo ao seu requerimento e avaliação conforme os demais termos do certame”.

Apela a União, às fls. 176/192, sustentando, em síntese, que o requisito possui previsão legal e que o regulamento do concurso apenas reproduz tal regra, tratando-se de mera observância do princípio da legalidade.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010959-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LUCIANO CORREA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: MONICA FARIA CAMPOS GUIMARAES - SP325106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a pretensão deduzida questão de participação da parte autora em concurso de remoção no âmbito do Ministério Público da União sem a necessidade de interstício de três anos entre o efetivo exercício e a data do pedido, atendidos os demais requisitos.

A matéria versada é objeto de jurisprudência, encontrando a pretensão da parte autora apoio em precedentes desta Corte, de que são exemplos os seguintes julgados:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. INTERSTÍCIO DE TRÊS ANOS. 1 - Hipótese em que vaga requerida pode ser preenchida por servidor recém-nomeado. Inexigibilidade do requisito de permanência na lotação inicial por três anos. Precedentes da Corte. II - Agravo provido.”

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002292-11.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2015);

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. REMOÇÃO. LEI N. 11.415, DE 15.12.06. 1. Dispõe o art. 28, II, § 1º, da Lei n. 11.415/06, que o servidor em provimento inicial de cargo na carreira, que pretenda remoção para unidade administrativa diversa da que foi lotado, somente poderá participar do concurso depois de ter permanecido na lotação inicial por três anos. Entretanto, há casos em que a vaga requerida poderá ser preenchida por servidor recém nomeado, o que favorecerá a este em detrimento de um outro mais antigo, de maneira que a antiguidade não restaria observada. Em tais casos, deve ser conferida aos servidores mais antigos a possibilidade de concorrer aos locais onde haja vagas, antes que seja feita a nomeação dos servidores recém aprovados (TRF da 3ª Região, AI 00236336420134030000, Rel. Des. Fed. José Luardelli, j. 03.12.13; AI 00335987120104030000, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 11.05.11). 2. Consta na decisão agravada, que existem novos servidores aprovados no 7º Concurso para provimento dos cargos de Técnico Administrativo e Analista Processual, nos termos do Edital MPU n. 11, de 18.07.13. Portanto, ante a possibilidade da nomeação de novos servidores ao invés daqueles já lotados, há verossimilhança nas alegações do autor, a justificar a antecipação da tutela. 3. Agravo de instrumento da União não provido, prejudicado o regimental.”

(AI nº 0002703-88.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª Turma, j. 26/05/2014, publ. e-DJF 02/06/2014);

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TÉCNICO ADMINISTRATIVO DO MPU. PARTICIPAÇÃO EM CONCURSO INTERNO DE REMOÇÃO DO ÓRGÃO, NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. POSSIBILIDADE, AO ABRIGO DA ISONOMIA. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. 1. Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela a fim de determinar à ré - ora agravante - que possibilite a participação da autora RENATA DIAS DE SATER, Técnica Administrativa do MPU, lotada na PR/MS em Dourados/MS, no Concurso de Remoção Edital nº 15 PGR/MPU, de 29.09.2010, limitada sua participação no âmbito do Estado do Mato Grosso do Sul. 2. Falta de razoabilidade em vedar a possibilidade de concorrência da autora/agravada em concurso de remoção para outra unidade administrativa do mesmo Estado da federação tão somente em razão da ausência de requisito temporal a que alude o artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, já que a vaga por ela perseguida em tese poderá acabar sendo preenchida por servidor recém nomeado, de concurso ulterior em trâmite, ofendendo o critério de antiguidade que, aliás, é um dos parâmetros utilizados na classificação do concurso de remoção. A agravada foi prejudicada pelo entendimento “administrativo” que confronta a isonomia, posto que ausente qualquer empecilho à rotação de servidores dentro da mesma unidade administrativa “...que compreende a Procuradoria da República no Estado e as Procuradorias da República nos Municípios que lhe forem vinculadas”. 3. O princípio constitucional que garante a convocação do candidato aprovado em concurso público anterior, com preferência sobre os novos concursados, é o mesmo que deve garantir aos servidores, por questão de antiguidade, a remoção para outras localidades onde haja “claros” de lotação, prioritariamente sobre os futuros servidores que ingressarão na respectiva carreira (Tribunal Regional Federal - 5ª Região, AGTR 68404/CE, Agravo de Instrumento: 0020939-15.2006.4.05.0000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Relator Desembargador Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO (Substituto), Data Julgamento 21/06/2007, Diário da Justiça: 14/08/2007 - PÁGINA: 682 - Nº: 156 - ANO: 2007). 3. Recurso improvido.”

Quanto à verba honorária, diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 5% os honorários advocatícios fixados na sentença, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos *supra*.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010959-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LUCIANO CORREA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: MONICA FARIA CAMPOS GUIMARAES - SP325106-A

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE INTERSTÍCIO DE TRÊS ANOS.

1. Hipótese em que vaga requerida pode ser preenchida por servidor recém-nomeado. Inexigibilidade do requisito de permanência na lotação inicial por três anos. Precedentes.
2. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005551-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE BRITO DE ASSIS PRADO, CELIO ESTEVAN MORON, MARLY DE ALMEIDA GOMES VIANNA, ODECIO CACERES, ROBERTO GRUN

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005551-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE BRITO DE ASSIS PRADO, CELIO ESTEVAN MORON, MARLY DE ALMEIDA GOMES VIANNA, ODECIO CACERES, ROBERTO GRUN

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente impugnação interposta sob fundamento de excesso de execução.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) embora tenha julgado o mérito da impugnação, a decisão agravada não extinguiu a execução e, por isso, não se enquadra no conceito de sentença trazido pelo artigo 203, § 1º, do novo Código de Processo Civil; (ii) as diferenças devidas em função da condenação devem encerrar-se em junho de 1998; (iii) de acordo com o artigo 10 da Medida Provisória nº 2.225 – 45 /2001, o cálculo deveria ser encerrado em junho de 1998, na medida em que os exequentes passaram a receber a Gratificação de Estímulo à Docência, criada pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (iv) conforme esse mesmo artigo 10, o pagamento das diferenças relativas ao reajuste de 3,17%, previsto no artigo 8º, cessa a partir da data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada; (v) as diferenças se encerram em junho de 1998, por força da instituição da Gratificação de Estímulo à Docência pela Lei nº 9.678/98, de 03/07/1998; (vi) os honorários advocatícios sucumbenciais têm manifesta natureza processual, de modo que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da realização do ato processual que a estipula; (vii) o § 14º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, vigente já no momento da prolação da decisão, proíbe a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial; (viii) os honorários devidos aos patronos da agravante não podem ser objeto de compensação e devem, pois, serem fixados em percentual conforme estabelecido nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005551-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N

AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE BRITO DE ASSIS PRADO, CELIO ESTEVAN MORON, MARLY DE ALMEIDA GOMES VIANNA, ODECIO CACERES, ROBERTO GRUN

PROCURADOR: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SERVIDOR PÚBLICO. LEI N. 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESÍDUO DE 3, 17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. INAPTIDÃO. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRESCRIÇÃO. LEI N. 10.405/02. NORMA SEM CONDÃO DE LIMINAR O REAJUSTE. RECURSO DOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 28 DA LEI N. 8.880/94. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI N. 11.344/06. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Para efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firma-se a tese, já pacífica neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, nos termos do art. 10 da Medida Provisória n. 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei n. 9.678, de 3 de julho de 1998, que estabeleceu a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, uma vez que esse normativo não reorganizou ou reestruturou a carreira dos servidores públicos do magistério superior lotados em instituições de ensino dos Ministérios da Educação e da Defesa. 2. Precedentes: AgRg no AREsp 522.014/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 28/8/2014; AgRg no REsp 970.761/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, Dje 9/6/2014; AgRg no REsp 1.084.331/SC, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJ/PE, Sexta Turma, Dje 25/2/2013; AgRg no AREsp 29.981/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 11/11/2011; REsp 966.590/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, Dje 20/10/2008; AREsp 8.355/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 27/5/2011; REsp 1.208.197/RN, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 5/5/2011. (...) 9. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial. 10. De notar, entretanto, que, no caso concreto, a assertiva de violação da coisa julgada (arts. 467, 468 e 474 do CPC), constante do recurso dos servidores, não se refere à Lei n. 9.678/98, mas, isto sim, à Lei n. 11.344/06, publicada depois que o título judicial tomou-se definitivo (27/9/2002, e-STJ, fl. 323). 11. Consoante entendimento firme desta Corte, não ofende a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como na espécie. Nesse sentido: REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, Dje 20/8/2012. 12. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. 13. Recurso especial de Celny Maria Bezerra de Menezes Barbosa e outros conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recurso especial da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).” (Grifo nosso)

Por conseguinte, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos artigos 9º e 10 da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

Além disso, contrariamente ao que alega a agravante, a Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Nesse sentido, também é entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ABSORÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTA NO ART. 10 DA MP 2.225-45/2001. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. REFORMULAÇÃO NÃO PROMOVIDA PELAS LEIS 9.678/98 E 10.405/2002. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.371.750/PE. SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido pelo Tribunal de origem, entende que a limitação temporal do reajuste de 3,17% é possível quando este for concedido por decisão judicial, bem como tem orientação de que não viola a coisa julgada a compensação dos 3,17% com reajustes concedidos por leis posteriores ao trânsito em julgado, como no caso concreto. 3. Acerca da limitação temporal do reajuste de 3,17%, a Corte de origem considerou que a Lei 11.344/2006 promoveu reestruturação na carreira do magistério superior e, “em face da reestruturação referida, operou-se, indiretamente, a inclusão do discutido índice reclamado, não havendo, após a data de 1º de maio de 2006, que se cogitar no pagamento de diferenças a tal título”. 4. Segundo orientação firmada nesta Corte no julgamento do REsp 1.371.750/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o pagamento do reajuste de 3,17% está limitado à data da reestruturação ou reorganização da carreira, como determina o art. 10 da Medida Provisória 2.225-45/2001, não configurando tal marco o advento da Lei 9.678/1998, tampouco a edição da Lei 10.405/2002. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:).”

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REESTRUTURAÇÃO NA CARREIRA. JUROS DE MORA. MP N. 2.225-45/2001 E MP N. 2.180-35/2001. APLICABILIDADE. I - A previsão constante do art. 10 da MP n. 2.225-45/01 limita a concessão do reajuste de 3,17% à data da efetiva reorganização da carreira, razão porque o Superior Tribunal de Justiça assentou jurisprudência segundo a qual a data da reestruturação ou reorganização da carreira deve ser considerada como termo final para pagamento dos valores referentes ao percentual de 3,17%, nos termos do dispositivo em comento. II - No entanto, notadamente no que diz respeito à carreira de docente, firmou entendimento no sentido de que a Gratificação de Estímulo à Docência - GED, concedida pela Lei n. 9.678/98 aos professores do magistério superior, e a Gratificação de Incentivo à Docência - GID, prevista na Lei n. 10.187/2001, não estão compreendidas dentre as hipóteses de reestruturação ou reformulação. III - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema relativo aos juros de mora e, no julgamento do AI n. 842.063/RS, cristalizou sua jurisprudência, segundo a qual tem o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 aplicabilidade imediata, com incidência sobre as ações propostas antes de sua entrada em vigor, por ser norma de natureza eminentemente processual, de modo que aplicável aos processos em andamento. IV - Cabimento da ação rescisória pela não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF (Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais), uma vez que fundada em violação a dispositivo constitucional. V - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).”

Posteriormente, no que se refere aos honorários advocatícios, cabe ressaltar que, conforme jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa). Como o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão aqui agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

Verificada a sucumbência parcial e vedada a compensação de honorários – tal como ocorria conforme o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973 –, assiste razão à agravante. Dessa maneira, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos artigos 85, caput e § 14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, tão somente para determinar que os honorários advocatícios sejam distribuídos proporcionalmente, nos termos dos artigos 85, §14, e 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.678/98. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE DOCÊNCIA SUPERIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO PUBLICADA SOB CPC/2015. SUCUMBÊNCIA PARCIAL/RECÍPROCA. VEDADA COMPENSAÇÃO.

1 - Quanto à questão relativa a junho de 1998 como termo final do pagamento do resíduo de 3,17%, os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º/01/2002, segundo determinação dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedente do STJ: (RESP 201300610810, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/04/2015 ..DTPB:).

2 - A Lei nº 9.678/98 não significou reorganização ou reestruturação da carreira do magistério superior. Precedentes: (AGRESP 201501654876, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:); (AGRESP 200901389708, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11/09/2015 ..DTPB:).

3 - O regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

4 - Como o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016, e como a decisão agravada foi publicada em 19/05/2017, aplica-se na espécie todo o regramento da nova legislação processual civil, no que se incluem, pois, os honorários advocatícios.

5 - Deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios dos arts. 85, caput e § 14, e 86, caput, do CPC/2015.

6 - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003519-95.2017.4.03.6105

RELATOR: (ab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: GUILHERME AUGUSTO PINTO FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO MARINO TOFFOLI - SP210399-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP acioimado de violação a direito líquido e certo do impetrante.

Proferida sentença de concessão da ordem (ID 4978924), subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pela ausência de interesse no feito.

É o relatório.

VOTO

Debate-se nos autos sobre questão de condicionamento do recebimento do auxílio-transporte à utilização de transporte coletivo.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo sua prolatora que:

"Considerando o intuito do auxílio-transporte, conforme a vontade do legislador, extraio que tal benefício se presta a ressarcir os servidores pelos gastos com deslocamento de sua moradia até o local de trabalho e vice-versa. Logo, não há motivos razoáveis para que se privilegiem alguns meios de locomoção em detrimento de outros.

Há de se atentar para as diferentes realidades que permeiam a vida urbana moderna, que podem facilitar aos trabalhadores o uso de um ou outro tipo de transporte, a depender do seu local de moradia e o acesso ao transporte público que, na maioria das vezes, ainda é muito precário.

Por essas razões, deve ser reconhecido o direito da impetrante ao recebimento de auxílio-transporte mesmo que o deslocamento seja feito com o uso de veículo particular, por medida de tratamento isonômico."

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, o auxílio-transporte, instituído pela Medida Provisória nº 2.165-36, foi regulamentado pelo Decreto Presidencial nº 2.880/98. Ambas as disposições normativas estabelecem que, para os servidores fazerem jus ao referido auxílio, basta simples declaração.

Prosseguindo, anoto que, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, é devido o pagamento ao servidor do auxílio-transporte previsto na Medida Provisória nº 2.165-36 mesmo na hipótese de utilização de veículo próprio para deslocamento ao trabalho, a título ilustrativo destacando-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE DEVIDO. AUTOMÓVEL PARTICULAR UTILIZADO POR SERVIDOR PÚBLICO PARA DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 1º DA MP 2.165-36. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/stf ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 436.999; Proc. 2013/0388480-1; PR; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 27/03/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. 1. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-REsp 1.418.492; Proc. 2013/0381009-7; RS; Primeira Turma; Rel. Min. Benedito Gonçalves; DJE 03/11/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. 1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte. 2. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 471.367; Proc. 2014/0023525-6; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 22/04/2014).

A jurisprudência desta Corte é no mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 1º-A, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os embargos de declaração devem ser recebidos com o agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Embargos de declaração recebidos com o agravo legal, a que se nega provimento."

(TRF 3ª R.; EDcl-AC 0021214-41.2012.4.03.6100; Quinta Turma; Rel. Des. Paulo Fontes; DEJF 19/11/2015);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. 1. Consta que o apelado é professor da Universidade de São Carlos e que recebia auxílio-transporte referente a deslocamento de Campinas até São Carlos. Em 21 de Setembro de 2007, houve, porém, após determinação do Tribunal de Contas da União, instauração de Processo Administrativo para apuração da efetiva realização diária de tal deslocamento, processo em que se concluiu que o valor do auxílio não era devido e se determinou a restituição dos valores que teria sido indevidamente pagos. 2. Quando à ilegitimidade passiva da União, tem razão a apelante. Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre o autor e a Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar, sendo esta, portanto, a responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte. Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido, não tendo o Tribunal de Contas da União feito mais do que determinar que o referido processo administrativo fosse instaurado. 3. A possibilidade de concessão de auxílio-transporte com fundamento na MP 2.165/01 para o servidor que se utiliza de veículo próprio é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ. 4. No caso dos autos, a prova colhida durante a instrução revelou que o autor efetivava em sua residência em Campinas-SP até a cidade de São Carlos-SP, conforme destacado pelo juízo a quo. Dessa forma, é perfeitamente aplicável a ele o entendimento jurisprudencial do STJ. 5. Especificam em relação à forma com o a UFSCar vinha solicitando a prestação de contas em relação ao auxílio-transporte recebido por seus servidores, que este tribunal já a reconheceu ilegal. 6. Recurso de apelação da União a que se dá provimento para reconhecer sua ilegitimidade passiva. Recurso de apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar e reexame necessário aos quais se nega provimento."

(TRF 3ª R.; Ap-RN 0001650-65.2011.4.03.6115; Primeira Turma; Rel. Des. Luiz de Lima Stefanini; Julg. 27/10/2015; DEJF 18/11/2015);

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. CONCESSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPROVAÇÃO. VEÍCULO PRÓPRIO. DESLOCAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do c. STJ e deste e. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O auxílio-transporte foi instituído pela medida provisória nº 2.165. 36, de 23 de agosto de 2001 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001). 3. O artigo 6º da MP 2.165 /2001 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. Assim, considerando que a declaração do servidor goza nos termos da Lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio-transporte. 4. Destarte, escorado na isonomia e em face da natureza indenizatória da referida verba, pode o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte. Ademais, o c. STJ e esta e. Corte já firmaram entendimento no sentido de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 5. Agravo improvido."

(TRF 3ª R.; AL-AI 0011799-93.2015.4.03.0000; SP; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Julg. 01/09/2015; DEJF 16/09/2015; Pág. 78);

"APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. NÃO UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE COLETIVO. EMPREGO DE VEÍCULO PRÓPRIO. DEVIDO. 1. Mesmo aqueles servidores públicos que se utilizam de outras formas de transporte, que não o coletivo (como, por exemplo, o veículo próprio), também têm direito à percepção do auxílio-transporte; entendimento contrário, na visão do Superior Tribunal de Justiça, seria discriminar injustificadamente (com base na mera natureza do transporte utilizado) aqueles servidores que, precisando deslocar-se até o local de trabalho, optam por fazê-lo mediante transporte próprio, ou mesmo não têm outra alternativa de locomoção. Necessário, pois, que a administração pública custeie parte de seus gastos com o transporte da residência ao trabalho e vice-versa. 2. São ilegais os atos administrativos que exigem do autor a apresentação dos bilhetes de transporte utilizados, a título de comprovação de despesas. 3. As informações prestadas pelo servidor, mediante declaração, presumir-se-ão verdadeiras, sem prejuízo da apuração da responsabilidade administrativa, civil ou penal. 4. É reconhecido o direito à percepção do auxílio-transporte mesmo em relação àqueles servidores que se utilizam de veículo próprio, os quais não têm como comprovar despesas com transporte público. 5. Pedido procedente, condenando-se a união a restabelecer o auxílio-transporte em benefício do autor, bem como a pagar os valores atrasados, no montante de R\$ 21.032,26, relativo ao auxílio-transporte devido até o mês de abril de 2011, além dos meses que se sucederem, até o efetivo restabelecimento da parcela. Correção monetária e juros de mora na forma da resolução nº 134/2010, do conselho da justiça federal. 6. Condenação da união ao de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (CPC, art. 20, § 4º). 7. Apelação provida."

(TRF 3ª R.; AC 0000505-62.2011.4.03.6118; SP; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Nino Toldo; Julg. 23/06/2015; DEJF 30/06/2015; Pág. 766).

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como vota.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003519-95.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: GUILHERME AUGUSTO PINTO FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO MARINO TOFFOLI - SP210399-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE

1. Faz jus ao recebimento do benefício o servidor que se desloca ao local de serviço utilizando-se de veículo próprio. Precedentes.
2. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004657-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EDUARDO DE JESUS CATARINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004657-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EDUARDO DE JESUS CATARINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela União, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática ID 4236890.

A recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004657-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EDUARDO DE JESUS CATARINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO DE JESUS CATARINO contra decisão que negou pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, com o fim de reconhecer ilegalidade do ato administrativo que resultou na pena de demissão do serviço público.

*O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) a Administração incorreu em equívoco ao adotar o prazo prescricional da lei penal para balizar a pretensão punitiva administrativa; (ii) por mais de 13 anos, nenhum procedimento de apuração criminal foi sequer iniciado contra si, quanto mais a instauração de ação penal; (iii) a argumentação por parte da Administração Pública do cometimento, em tese, do crime de estelionato, não autoriza a adoção do prazo de prescrição Penal; (iv) a mera presença de indícios de crime, sem a devida apuração criminal, afasta a aplicação da legislação penal para o computo da prescrição, devendo ser aplicados os prazos previstos no artigo 142, I, da Lei nº 8.112/90; (v) a prescrição da pretensão punitiva administrativa a ser adotada é de 5 anos nos termos do caput do artigo 142 da Lei nº 8.112/90; (vi) o PAD em comento estava arquivado nos registros funcionais do agravante e teve uma nova movimentação – mais de uma década depois – apenas por causa de um pedido de certidão do próprio agravante, o que demonstra desídia por parte da Administração; (vii) estão caracterizados os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

É o relatório.

Decido.

Neste primeiro juízo, exercido em cognição sumária, vislumbro sérios indicativos no sentido da plausibilidade do direito invocado.

Conforme relato do agravante e do próprio magistrado inicial, estes são os fatos relevantes para a correta prestação da tutela jurisdicional: (i) em 13/05/2003, foi instaurado processo administrativo disciplinar (PAD) contra o agravante; (ii) em 12/09/2003, o aludido PAD foi suspenso, de modo a aguardar apuração por parte do Ministério Público; (iii) em dezembro de 2016, após petição do agravante, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região sugeriu arquivamento do PAD, por ocorrência de prescrição da pretensão punitiva administrativa; (iv) em 14/03/2017, o PAD foi retomado; (v) em 01/06/2017, foi aplicada a pena de demissão contra o agravante.

Em juízo perfunctório, verifico que não há, no presente conjunto fático-probatório, qualquer informação a respeito da apuração da conduta em instância criminal. Não houve instauração de inquérito policial, muito menos oferecimento de denúncia pelo Parquet que justificasse o início de necessária ação penal. Assim, houve uma inércia de caráter duplice: tanto do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – que houve por bem aguardar providências das autoridades judiciárias – quanto do Ministério Público – que sequer ofereceu denúncia.

Consideradas essas imprescindíveis premissas fáticas, passa-se à análise das normas jurídicas que incidem sobre o presente caso.

Em primeiro lugar, com a instauração de processo administrativo disciplinar, ocorre, segundo determinação expressa do artigo 142, §3º, da Lei nº 8.112/90, interrupção do prazo prescricional até advento de decisão da autoridade competente. No entanto, conforme entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal, após o decurso de 140 dias, o prazo prescricional de cinco anos (artigo 142, I, da Lei nº 8.112/90) volta a fluir. Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA. SANÇÃO ADMINISTRATIVA. 1. É inviável examinar a questão relativa à suposta ausência de motivação da decisão anulatória do processo administrativo, não só por ser inovação recursal, mas também porque já foi objeto de anterior mandado de segurança, extinto em razão da decadência da impetração. 2. A instauração do processo disciplinar interrompe o prazo prescricional, que volta a correr integralmente a partir da decisão final da autoridade competente ou do esgotamento do prazo de 140 dias para conclusão do procedimento (Lei nº 8.112/1990, art. 142, §§ 3º e 4º). 3. A Administração tomou ciência do fato em 23.02.2001 e o processo disciplinar foi instaurado em 15.10.2001, interrompendo o curso da prescrição até 04.03.2002. A partir daí, o prazo voltou a correr por inteiro, findando-se em 04.03.2007, depois, portanto, do ato de demissão do recorrente em 20.12.2006. 4. Ao prever a demissão do servidor que incorre em ato de improbidade administrativa, a Lei nº 8.112/1990 (art. 132, IV) remete às condutas tipificadas na Lei nº 8.429/1992, incorporando-as ao seu sistema como infrações funcionais, razão pela qual, nessa qualidade, podem ser apuradas e punidas pela própria Administração. 5. Recurso a que se nega provimento. (RMS 30010, ROBERTO BARROSO, STF.)"

"RECURSO ORDINÁRIO – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL – PENA DE SUSPENSÃO – ALEGADA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – INOCORRÊNCIA – DESCONSIDERAÇÃO DE CAUSA INTERRUPTIVA INCIDENTE NO CURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL (LEI Nº 8.112/90, ART. 142, § 3º) – AGRAVO IMPROVIDO. - A instauração do processo disciplinar qualifica-se como marco interruptivo da prescrição (Lei nº 8.112/90, art. 142, § 3º), cujo prazo recomeça a contar por inteiro após o transcurso do lapso temporal de cento e quarenta (140) dias que a Administração Pública tem para concluir o inquérito administrativo. Precedentes. (RMS 29405 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-041 DIVULG 26-02-2014 PUBLIC 27-02-2014)."

Em segundo lugar, relativamente ao conteúdo do artigo 142, §2º, da Lei nº 8.112/90, cabe esclarecer que, segundo jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, prazo criminal somente se aplica em sede administrativa quando iniciada a respectiva ação penal, in verbis:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. AÇÃO DE IMPROBIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL. INFRAÇÃO EQUIPARADA A CRIME. QUE, ENTRETANTO, NÃO SE APURA EM SEDE PROCEDIMENTO PENAL. APLICAÇÃO DO PRAZO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido, proferido pelo Tribunal a quo, condicionou a aplicação, no caso em concreto, do prazo prescricional previsto na lei penal à existência de inquéritos policiais e de ações penais em curso pelo mesmo fato. 2. A conclusão alcançada pelo Tribunal a quo está no mesmo sentido da recente jurisprudência desse Sodalício, que exige a instauração de investigação criminal como requisito para a aplicação do prazo de prescrição previsto na lei penal. Precedentes: AgRg na MC 22.739/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 08.08.2014; AgRg no REsp 1509971/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1196629/RJ, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 22/5/2013. 3. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201501604476, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/12/2016 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE EM CONTRATOS DE CÂMBIO. MULTA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL. PRAZO PRESCRICIONAL CRIMINAL. INAPLICABILIDADE. ART. 4º DA LEI 9.873/99. PRESCRIÇÃO CONSUMADA ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR. INAPLICABILIDADE. 1. A pretensão punitiva da Administração Pública em relação a infração administrativa que também configura crime em tese somente se sujeita ao prazo prescricional criminal quando instaurada a respectiva ação penal. Precedentes. 2. A regra constante do art. 4º da Lei 9.873/99 não se aplica às hipóteses em que a prescrição já houver se consumado antes da sua entrada em vigor. 3. Prejudicada a análise da exorbitância da verba advocatícia em virtude da renúncia do recorrido. 4. Recursos especiais a que se nega provimento. ..EMEN: (RESP 200900065969, TEORI ALBINO ZAVASCKI - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2012 ..DTPB:.)”.

Por conseguinte, é negável a existência do requisito do *fumus boni iuris*, na medida em que, conforme os entendimentos acima, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região deu continuidade ao aludido PAD quando já estava prescrita a pretensão punitiva administrativa. Esta, na verdade, prescreveu porque foi superado o lapso de cinco anos – artigo I, da Lei nº 8.112/90 –, não o de doze anos – artigos 109 e 171 do Código Penal.

Por fim, também está presente o requisito do *periculum in mora*. O agravante foi demitido do serviço público quando há muito estava prescrito a pretensão punitiva administrativa. Dessa maneira, foi injustamente desligado da carreira à qual pertencia, tendo perdido fonte de renda estável em contexto de continuada crise econômica, o que, evidentemente, lhe é deveras prejudicial.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação da tutela jurisdicional, a fim de determinar a imediata reintegração do agravante ao cargo de Técnico Judiciário Área Administrativa Especialidade Segurança e Transporte do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), intimando-se a agravada, para que apresente contraminuta no prazo legal.”

Por outro lado, afasta a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão “jurisprudência dominante” (art. 557, § 1.º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto às questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido.” (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos).

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”.

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

“2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente."

(Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo interno .

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001592-31.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: BIANCA MOURAO FANTINATO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA LUIZA NUNES DE OLIVEIRA - SP299171-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001592-31.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: BIANCA MOURAO FANTINATO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA LUIZA NUNES DE OLIVEIRA - SP299171-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP acioimado de violação a direito líquido e certo da impetrante.

Proferida sentença de concessão parcial da ordem (ID 4978821), subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
 PARTE AUTORA: BIANCA MOURA O FANTINATO
 Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA LUIZA NUNES DE OLIVEIRA - SP299171-A
 PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se nos autos sobre questão de condicionamento do recebimento do auxílio-transporte à utilização de transporte coletivo.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo sua prolatora que:

"Considerando o intuito do auxílio-transporte, conforme a vontade do legislador, extraio que tal benefício se presta a ressarcir os servidores pelos gastos com deslocamento de sua moradia até o local de trabalho e vice-versa. Logo, não há motivos razoáveis para que se privilegiem alguns meios de locomoção em detrimento de outros.

Há de se atentar para as diferentes realidades que permeiam a vida urbana moderna, que podem facilitar aos trabalhadores o uso de um ou outro tipo de transporte, a depender do seu local de moradia e o acesso ao transporte público que, na maioria das vezes, ainda é muito precário.

Por essas razões, deve ser reconhecido o direito da impetrante ao recebimento de auxílio-transporte mesmo que o deslocamento seja feito com o uso de veículo particular, por medida de tratamento isonômico."

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, o auxílio-transporte, instituído pela Medida Provisória nº 2.165-36, foi regulamentado pelo Decreto Presidencial nº 2.880/98. Ambas as disposições normativas estabelecem que, para os servidores fazerem jus ao referido auxílio, basta simples declaração.

Prosseguindo, anoto que, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, é devido o pagamento ao servidor do auxílio-transporte previsto na Medida Provisória nº 2.165-36 mesmo na hipótese de utilização de veículo próprio para deslocamento ao trabalho, a título ilustrativo destacando-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE DEVIDO. AUTOMÓVEL PARTICULAR UTILIZADO POR SERVIDOR PÚBLICO PARA DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 1º DA MP 2.165-36. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/stf ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 436.999; Proc. 2013/0388480-1; PR; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 27/03/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. 1. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-REsp 1.418.492; Proc. 2013/0381009-7; RS; Primeira Turma; Rel. Min. Benedito Gonçalves; DJE 03/11/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. 1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte. 2. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 471.367; Proc. 2014/0023525-6; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 22/04/2014).

A jurisprudência desta Corte é no mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 1º-A, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os embargos de declaração devem ser recebidos com o agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Embargos de declaração recebidos com o agravo legal, a que se nega provimento."

(TRF 3ª R.; EDcl-AC 0021214-41.2012.4.03.6100; Quinta Turma; Rel. Des. Paulo Fontes; DEJF 19/11/2015);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. 1. Consta que o apelado é professor da Universidade de São Carlos e que recebia auxílio-transporte referente a deslocamento de Campinas até São Carlos. Em 21 de Setembro de 2007, houve, porém, após determinação do Tribunal de Contas da União, instauração de Processo Administrativo para apuração da efetiva realização diária de tal deslocamento, processo em que se concluiu que o valor do auxílio não era devido e se determinou a restituição dos valores que teria sido indevidamente pagos. 2. Quando à ilegitimidade passiva da União, tem razão a apelante. Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre o autor e a Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar, sendo esta, portanto, a responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte. Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido, não tendo o Tribunal de Contas da União feito em ais do que determinar que o referido processo administrativo fosse instaurado. 3. A possibilidade de concessão de auxílio-transporte com fundamento na MP 2.165/01 para o servidor que se utiliza de veículo próprio é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ. 4. No caso dos autos, a prova colhida durante a instrução revelou que o autor efetivamente ente realizava o trajeto de sua residência em Campinas-SP até a cidade de São Carlos-SP, conforme destacado pelo juízo a quo. Dessa forma, é perfeitamente aplicável a ele o entendimento jurisprudencial do STJ. 5. Especificam ente em relação à forma com o a UFSCar vinha solicitando a prestação de contas em relação ao auxílio-transporte recebido por seus servidores, que este tribunal já a reconheceu ilegal. 6. Recurso de apelação da União a que se dá provimento para reconhecer sua ilegitimidade passiva. Recurso de apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar e reexame necessário aos quais se nega provimento."

(TRF 3ª R.; Ap-RN 0001650-65.2011.4.03.6115; Primeira Turma; Rel. Des. Luiz de Lima Stefanini; Julg. 27/10/2015; DEJF 18/11/2015);

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. CONCESSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPROVAÇÃO. VEÍCULO PRÓPRIO. DESLOCAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste e. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O auxílio-transporte foi instituído pela medida provisória nº 2.165-36, de 23 de agosto de 2001 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001). 3. O artigo 6º da MP 2.165/2001 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. Assim, considerando que a declaração do servidor goza nos termos da Lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio-transporte. 4. Destarte, escorado na isonomia e em face da natureza indenizatória da referida verba, pode o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte. Ademais, o C. STJ e esta e. Corte já firmaram entendimento no sentido de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 5. Agravo improvido."

"APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. NÃO UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE COLETIVO. EMPREGO DE VEÍCULO PRÓPRIO. DEVIDO. 1. Mesmo aqueles servidores públicos que se utilizam de outras formas de transporte, que não o coletivo (como, por exemplo, o veículo próprio), também têm direito à percepção do auxílio-transporte; entendimento contrário, na visão do Superior Tribunal de Justiça, seria discriminar injustificadamente (com base na mera natureza do transporte utilizado) aqueles servidores que, precisando deslocar-se até o local de trabalho, optam por fazê-lo mediante transporte próprio, ou mesmo não têm outra alternativa de locomoção. Necessário, pois, que a administração pública custeie parte de seus gastos com o transporte da residência ao trabalho e vice-versa. 2. São ilegais os atos administrativos que exigem do autor a apresentação dos bilhetes de transporte utilizados, a título de comprovação de despesas. 3. As informações prestadas pelo servidor, mediante declaração, presumir-se-ão verdadeiras, sem prejuízo da apuração da responsabilidade administrativa, civil ou penal. 4. É reconhecido o direito à percepção do auxílio-transporte mesmo em relação àqueles servidores que se utilizam de veículo próprio, os quais não têm como comprovar despesas com transporte público. 5. Pedido procedente, condenando-se a união a restabelecer o auxílio-transporte em benefício do autor, bem como a pagar os valores atrasados, no montante de R\$ 21.032,26, relativo ao auxílio-transporte devido até o mês de abril de 2011, além dos meses que se sucederem, até o efetivo restabelecimento da parcela. Correção monetária e juros de mora na forma da resolução nº 134/2010, do conselho da justiça federal. 6. Condenação da união ao de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (CPC, art. 20, § 4º). 7. Apelação provida."

(TRF 3ª R.; AC 0000505-62.2011.4.03.6118; SP; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Nino Toldo; Julg. 23/06/2015; DEJF 30/06/2015; Pág. 766).

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001592-31.2016.4.03.6105

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: BIANCA MOURAO FANTINATO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA LUIZA NUNES DE OLIVEIRA - SP299171-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE

1. Faz jus ao recebimento do benefício o servidor que se desloca ao local de serviço utilizando-se de veículo próprio. Precedentes.
2. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004365-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: BERF PARTICIPAÇÕES S.A., FERNANDO HENRIQUE FRARE BERTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004365-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: BERF PARTICIPAÇÕES S.A., FERNANDO HENRIQUE FRARE BERTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BERF PARTICIPAÇÕES S/A e FERNANDO HENRIQUE FRARE BERTIN contra decisão que, em sede de ação de execução de título extrajudicial, condenou os agravantes à litigância de má-fé em 5% sobre o valor atualizado da causa.

Os agravantes se insurgem contra a condenação de litigância de má-fé, bem como contra o exorbitante valor da multa.

Liminar não concedida.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: BERF PARTICIPAÇÕES S.A., FERNANDO HENRIQUE FRARE BERTIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, cabendo transcrever excerto da mesma:

Inicialmente, verifico que em 30/09/2015 foi determinada a citação dos executados BERF PARTICIPAÇÕES S.A e FERNANDO HENRIQUE FRARE BERTIN no endereço indicado na petição inicial (mandado nº 2015.1696 - fl. 42), e, apesar de não ter sido indicado no mandado o andar ou conjunto, o Oficial de Justiça compareceu no 5º andar do respectivo endereço e foi informado por Tiago Dias Amorim de que os executados residiam na Rua Floriano Peixoto, nº 2090, Lins/SP, razão pela qual o respectivo mandado foi devolvido sem o devido cumprimento. Destaco que o endereço acima diligenciado consiste no endereço fornecido pelos executados quando da interposição do Agravo de Instrumento nº 0017321-67-2016.403.0000 (fl. 103 e 106/107). No referido recurso, o patrono dos executados, cujas procurações encontram-se acostadas a fls. 72/73, declara expressamente que (fl. 84): Inicialmente, importante registrar que, conforme informações constantes dos autos do processo, o domicílio dos executados é praticamente o mesmo (diferenciando apenas os andares), qual seja: Avenida Brigadeiro Faria Lima, 2012, Jardim Paulistano, no município de São Paulo, CEP 01451-000 (5º e 9º andares). Diante do teor da certidão lavrada pelo oficial de justiça (fl. 43), em 12/01/2016 foi expedida Carta Precatória para citação dos executados na cidade de Lins/SP. Na ocasião, conforme certidão de fls. 61/62, os executados foram citados por hora certa. Em 22/09/2016, foi determinada a expedição de carta para intimação dos executados acerca de suas citações por hora certa, tendo os respectivos A.R sido juntados aos autos em 15/09/2016 (fls. 68/69). Curiosamente, os executados ingressaram no feito por meio da petição protocolada no mesmo dia, isto é, 15/09/2016 (fls. 70/78), e, no dia seguinte, interpuseram o recurso de Agravo de Instrumento supracitado, requerendo a nulidade da decisão (fl. 65) que considerou os executados citados por hora certa. Em 23/02/2017, foi juntado aos autos o acórdão proferido pelo E. TRF3ª (fls. 106/107), por meio do qual houve a anulação da citação dos executados e foi determinada a suas citações em seu domicílio fiscal. A seu turno, em 02/03/2017 foi determinada a citação dos executados, por meio de oficial de justiça nos endereços por eles declinados (mandados de fls. 109/110). Na data de hoje os respectivos mandados retornaram (fls. 112/115) e, estranhamente, o Oficial de Justiça certificou que: (...) na Av. Brigadeiro Faria Lima, 2012, 5º e 9º andares, foi constatado que no local está instalado o escritório do Sr. Natalino Bertin, tendo sido informado que Berf Participações S/A e Fernando Henrique Frare Bertin (é(são) pessoa(s) desconhecida(s) no local e que não tem(têm) relação com as empresas do Sr. Natalino Bertin. (grifei). Pois bem. A partir do momento em que a parte pleiteou junto ao E. TRF3ª a realização de novo ato citatório no endereço da Avenida Brigadeiro Faria Lima, e tem seu agravo deferido, o Juízo singular assim procedeu. Surpreende, assim, o resultado da diligência, pois foi a própria parte quem indicou o endereço, a fls. 70, 72, 73, 79 e 87 (as duas últimas no agravo). Caso não bastasse, os executados têm ciência da demanda (finalidade do ato de citação), no mínimo, desde 15/09/2016, quando assinada a petição que juntou aos autos procuração. Considerando, assim, que: a) a formalidade determinada pelo E. TRF3ª foi cumprida; b) o endereço diligenciado é o constante das próprias petições e procurações da parte executada; e c) a parte executada está representada nos autos desde 15/09/2016 (fl. 70). Decido: 1) Dou a parte por citada no ato de fls. 115, ressaltando carga dos autos pelo advogado dos executados na mesma data da juntada do mandado, 24/03/2017. 2) Tendo em vista sua postura de indicar ao E. TRF3ª endereço que não é seu, levando à prática de uma série de atos decorrentes, considero os executados incursos nos artigos 80, IV, V e VI do NCP, fixando multa, tendo em vista a gravidade da conduta, o valor da causa, o dispêndio de recursos e o atraso na condução do feito, em 5% sobre o valor atualizado da causa, solidariamente, conforme art. 81, caput e 1º, do NCP. Prossiga-se nos termos da decisão de fl. 108. Intimem-se.

Diante da dinâmica narrada pelo MM. Juízo a quo, resta demonstrado a má-fé dos agravantes na medida em que não são encontrados pelo Oficial de Justiça no endereço que as próprias partes indicaram como correto, após anulação de citação por hora certa, deferida por este relator, ocasião na qual for ratificado o endereço para citação.

Há claro nexo de causalidade entre o atraso do andamento processual devido ao comportamento das partes consistente em postergar a citação.

Cabível a condenação imposta à agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, tendo os litigantes incorrido particularmente no previsto nos incisos IV e V do artigo 80 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça e esta E. Corte:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO DEBEM MÓVEL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PLEITO PELA REFORMA DAS CONCLUSÕES DA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Em razão do princípio da boa-fé e lealdade contratual, devem as partes informar eventual mudança de endereço até o término do negócio jurídico, ainda que inexista cláusula expressa. 2. As instâncias ordinárias concluíram que, por a empresa demandada resistir, reiteradamente, em ser localizada provocando a citação editalícia, ela deixou de cooperar e retardou a prestação jurisdicional. Entendimento diverso por meio do especial demandaria o revolvimento do acervo probatório. 3. A empresa responsabilizada não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, que se apoiou na incidência da Súmula nº 7 do STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ; AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 543461; Rel. Min. Moura Ribeiro; 3ª Turma; DJE DATA:27/03/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. REGISTROS EM CTPS. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR E POSTERIOR À LEI 8.213/91. CÔMPUTO. REDUÇÃO DA IDADE MÍNIMA EM CINCO ANOS. ARTIGO 201, § 7º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento. - O autor, trabalhador rural, com tempo de serviço integralmente rural computado, cumpriu o requisito etário em 2014. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 201, § 7º, II, da Constituição Federal e 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91. - Exceção feita do pequeno vínculo empregatício urbano como servente (5/5/1988 a 16/6/1988), todos os outros vínculos empregatícios anotados em CTPS foram rurais, inclusive na época do implemento do requisito etário, satisfazendo o § 2º do art. 48 da Lei 8.213/91. - A própria norma constitucional (201, §7º, inciso II, da CF) permite a redução da idade mínima para a aposentadoria dos rurais em 5 (cinco) anos. - Devido o benefício porquanto satisfeitos os requisitos da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/73, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. - Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do novo código de processo civil, que determina a majoração das honorários de advogado em instância recursal, mesmo porque neste feito não houve condenação nesse sentido. - De outra banda, deve ser ratificada a litigância de má-fé, atribuída à parte autora, com fundamento no art. 81 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, não se demonstra temerária afirmar que a distribuição errônea foi feita de forma maliciosa, uma vez que o autor foi qualificado na procuração, na declaração de pobreza e na própria petição inicial como domiciliado em local situado na comarca de Brodowski (f. 2, 11 e 12), diverso do seu real domicílio, situado na comarca de Serrana/SP (f. 131), informação esta só obtida em fase recursal. Cabe ressaltar que, expedido mandado de constatação de endereço, verificou-se que o autor não reside no local constante da inicial há pelo menos 11 (onze) anos. - Apelação parcialmente provida. - Recurso adesivo desprovido.

(TRF 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2220571; JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS; 9ª Turma; e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017)

Por outro lado, considerando ser a primeira ocorrência noticiada nos autos a respeito de tal infração, bem como do substancial valor nominal resultante da aplicação da multa, convém baixa-la para patamar mais razoável e proporcional à infração, razão pela qual fixo a multa em 2,5% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para fixar em 2,5% sobre o valor da causa a condenação dos agravantes em litigância de má-fé, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INDICAÇÃO ERRÔNEA DE ENDEREÇO. OCORRÊNCIA. VALOR DA MULTA. PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Diante da dinâmica narrada pelo MM. Juízo a quo, resta demonstrado a má-fé dos agravantes na medida em que não são encontrados pelo Oficial de Justiça no endereço que as próprias partes indicaram como correto, após anulação de citação por hora certa, deferida por este relator, ocasião na qual for ratificado o endereço para citação.
2. Há claro nexo de causalidade entre o atraso do andamento processual devido ao comportamento das partes consistente em postergar a citação.
3. Considerando substancial valor nominal resultante da aplicação da multa, convém baixa-la para patamar mais razoável e proporcional à infração, razão pela qual fixo a multa em 2,5% sobre o valor da causa.
4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000593-41.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: DIRSON EDUARDO CRUZ
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA SANTOS BUENO ALVES - MGI12384-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000593-41.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: DIRSON EDUARDO CRUZ
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA SANTOS BUENO ALVES - MGI12384-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Chefe da Seção Operacional de Gestão de Pessoas da Gerência Executiva do INSS em São João da Boa Vista/SP acoimado de violação a direito líquido e certo do impetrante.

Proferida sentença de concessão da ordem (ID 4972581), subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pela ausência de interesse no feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000593-41.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: DIRSON EDUARDO CRUZ
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA SANTOS BUENO ALVES - MGI12384-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se nos autos sobre questão de condicionamento do recebimento do auxílio-transporte à utilização de transporte coletivo e à apresentação dos bilhetes utilizados.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que:

“A autoridade impetrada exigiu do impetrante a apresentação de todos os bilhetes das viagens a bordo de ônibus intermunicipal seletivo. Tal exigência não se sustenta diante do abrandamento do disposto nos arts. 4º do Decreto n. 2.880/98 e 6º da MP n. 2.165-36/01 dado pelo E. STJ. A Corte Superior entende pela possibilidade de concessão do benefício inclusive para os servidores que se utilizam de meio próprio para locomoção no trajeto residência-trabalho-residência.

Disso decorre que o auxílio transporte deve ser pago independentemente da apresentação de bilhetes, recibos ou notas fiscais, ou do meio de transporte utilizado pelo servidor, seja ele público ou privado.

Decorre também que a exigência feita pela autoridade coatora (apresentação de bilhetes e passagens) não se afigura razoável, notadamente pela presunção de veracidade da declaração firmada pelo servidor.”

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, o auxílio-transporte, instituído pela Medida Provisória nº 2.165-36, foi regulamentado pelo Decreto Presidencial nº 2.880/98. Ambas as disposições normativas estabelecem que, para os servidores fazerem jus ao referido auxílio, basta simples declaração.

Em caso de suspeita de fraude, deve a Administração valer-se de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa. Desta forma, as exigências contidas na Orientação Normativa nº 04/2011 do MPOG extrapolam os limites legais estabelecidos na Medida Provisória nº 2.165-36 e no Decreto Presidencial nº 2.880/98.

Afirmando a desnecessidade de comprovação pelo servidor do uso do transporte público para o recebimento do auxílio-transporte é a jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DO TRANSPORTE PÚBLICO. I - Desnecessidade de comprovação, pelos servidores, da efetiva utilização de transporte público para percepção de auxílio transporte. Precedentes. II - Verba honorária majorada. III - Apelação do autor provida. Apelações da União e da UFSCar - Fundação Universidade Federal de São Carlos desprovidas."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1956664 - 0001952-60.2012.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 03/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015);

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC- 00242698320014036100, Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES, TRF-3, PRIMEIRA TURMA, 23/1/2013);

"AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 6º, §1º DA MP 2.165-36/2001. INVESTIGAÇÃO ACERCA DA VERACIDADE DAS DECLARAÇÕES POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Admissível o julgamento dos recursos de apelação interpostos pelas partes nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada em entendimento jurisprudencial pátrio dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado. II - O artigo 6º da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001 estabelece que o auxílio-transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações por ele prestadas presumem-se verdadeiras. Tal presunção, contudo, é relativa, podendo a sua veracidade ser verificada tanto na esfera administrativa, quanto na penal ou civil. III - Diante de tal presunção, torna-se descabida a apresentação mensal dos bilhetes de passagem como condicional para o pagamento do referido auxílio. IV - A ilegalidade da conduta da Administração em condicionar o pagamento do auxílio-transporte à apresentação de bilhetes de viagem não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário: a mesma não só pode, como deve, diante de indícios de inveracidade de tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força do art. 6º, §1º da MP n.º 2.165-36/2001, mas também em função dos princípios constitucionais a que está adstrito, em especial, moralidade, eficiência e legalidade. V - Agravo legal improvido."

(AC 00069740820024036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012 .FONTE_REPUBLICACAO:);

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO TRANSPORTE. EXIGÊNCIA DA LEI. DECLARAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. I. A MP n.º 2.165-36, de 23 de agosto de 2001, com status de lei material (E.C. n.º 32/2001), com gênese na MP n.º 1.783 de 14 de dezembro de 1998, foi devidamente regulamentada pelo Decreto Federal n.º 2.620 de 15 de dezembro de 1998, sem que se prevísse, na lei ou em seu regulamento, a exigência de comprovação efetiva de uso do transporte público. Limitou-se, a lei, com declaração do beneficiário. 2. O ofício circular expedido pela universidade não poderia inovar na esfera de direitos do beneficiários do auxílio-transporte, expondo-se, assim, à ilegalidade. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (TURMA Y. AMS 00017206320034036115. Rel. Juiz Convocado Wilson Zauhy. j.25/5/2011 D.E. Publicado em 14/06/2011)"

Prosseguindo, anoto que, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, é devido o pagamento ao servidor do auxílio-transporte previsto na Medida Provisória nº 2.165-36 mesmo na hipótese de utilização de veículo próprio para deslocamento ao trabalho, a título ilustrativo destacando-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE DEVIDO. AUTOMÓVEL PARTICULAR UTILIZADO POR SERVIDOR PÚBLICO PARA DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 1º DA MP 2.165-36. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. I. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/stf ou em ofensa ao art. 97 da cf/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 436.999; Proc. 2013/0388480-1; PR; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 27/03/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. I. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 2. Não há falar em incidência da Súmula nº 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-REsp 1.418.492; Proc. 2013/0381009-7; RS; Primeira Turma; Rel. Min. Benedito Gonçalves; DJE 03/11/2014);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. 1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte. 2. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ; AgRg-AREsp 471.367; Proc. 2014/0023525-6; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 22/04/2014).

A jurisprudência desta Corte é no mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 1º-A, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os embargos de declaração devem ser recebidos com o agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Embargos de declaração recebidos com o agravo legal, a que se nega provimento."

(TRF 3ª R.; EDcl-AC 0021214-41.2012.4.03.6100; Quinta Turma; Rel. Des. Paulo Fontes; DEJF 19/11/2015);

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. 1. Consta que o apelado é professor da Universidade de São Carlos e que recebia auxílio-transporte referente a deslocamento de Campinas até São Carlos. Em 21 de Setembro de 2007, houve, porém, após determinação do Tribunal de Contas da União, instauração de Processo Administrativo para apuração da efetiva realização diária de tal deslocamento, processo em que se concluiu que o valor do auxílio não era devido e se determinou a restituição dos valores que teria sido indevidamente pagos. 2. Quando à ilegitimidade passiva da União, tem razão a apelante. Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre o autor e a Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar, sendo esta, portanto, a responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte. Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido, não tendo o Tribunal de Contas da União feito mais do que determinar que o referido processo administrativo fosse instaurado. 3. A possibilidade de concessão de auxílio-transporte com fundamento na MP 2.165/01 para o servidor que se utiliza de veículo próprio é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ. 4. No caso dos autos, a prova colhida durante a instrução revelou que o autor efetivamente realizava o trajeto de sua residência em Campinas-SP até a cidade de São Carlos-SP, conforme destacado pelo juízo a quo. Dessa forma, é perfeitamente aplicável a ele o entendimento jurisprudencial do STJ. 5. Especificam ente em relação à forma com o a UFSCar vinha solicitando a prestação de contas em relação ao auxílio-transporte recebido por seus servidores, que este tribunal já a reconheceu ilegal. 6. Recurso de apelação da União a que se dá provimento para reconhecer sua ilegitimidade passiva. Recurso de apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos. UFSCar e reexame necessário aos quais se nega provimento."

(TRF 3ª R.; Ap-RN 0001650-65.2011.4.03.6115; Primeira Turma; Rel. Des. Luiz de Lima Stefanini; Julg. 27/10/2015; DEJF 18/11/2015);

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. CONCESSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPROVAÇÃO. VEÍCULO PRÓPRIO. DESLOCAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do c. STJ e deste e. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O auxílio-transporte foi instituído pela medida provisória nº 2.165, 36, de 23 de agosto de 2001 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001). 3. O artigo 6º da MP 2.165 /2001 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. Assim, considerando que a declaração do servidor goza nos termos da Lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio-transporte. 4. Destarte, escorado na isonomia e em face da natureza indenizatória da referida verba, pode o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte. Ademais, o c. STJ e esta e. Corte já firmaram entendimento no sentido de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. 5. Agravo improvido."

(TRF 3ª R.; AL-AI 0011799-93.2015.4.03.0000; SP; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Julg. 01/09/2015; DEJF 16/09/2015; Pág. 78);

"APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. NÃO UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE COLETIVO. EMPREGO DE VEÍCULO PRÓPRIO. DEVIDO. 1. Mesmo aqueles servidores públicos que se utilizam de outras formas de transporte, que não o coletivo (como, por exemplo, o veículo próprio), também têm direito à percepção do auxílio-transporte; entendimento contrário, na visão do Superior Tribunal de Justiça, seria discriminar injustificadamente (com base na mera natureza do transporte utilizado) aqueles servidores que, precisando deslocar-se até o local de trabalho, optam por fazê-lo mediante transporte próprio, ou mesmo não têm outra alternativa de locomoção. Necessário, pois, que a administração pública custeie parte de seus gastos com o transporte da residência ao trabalho e vice-versa. 2. São ilegais os atos administrativos que exigem do autor a apresentação dos bilhetes de transporte utilizados, a título de comprovação de despesas. 3. As informações prestadas pelo servidor, mediante declaração, presumir-se-ão verdadeiras, sem prejuízo da apuração da responsabilidade administrativa, civil ou penal. 4. É reconhecido o direito à percepção do auxílio-transporte mesmo em relação àqueles servidores que se utilizam de veículo próprio, os quais não têm como comprovar despesas com transporte público. 5. Pedido procedente, condenando-se a união a restabelecer o auxílio-transporte em benefício do autor, bem como a pagar os valores atrasados, no montante de R\$ 21.032,26, relativo ao auxílio-transporte devido até o mês de abril de 2011, além dos meses que se sucederem, até o efetivo restabelecimento da parcela. Correção monetária e juros de mora na forma da resolução nº 134/2010, do conselho da justiça federal. 6. Condenação da união ao de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (CPC, art. 20, § 4º). 7. Apelação provida."

(TRF 3ª R.; AC 0000505-62.2011.4.03.6118; SP; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Nino Toldo; Julg. 23/06/2015; DEJF 30/06/2015; Pág. 766).

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000593-41.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: DIRSON EDUARDO CRUZ
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA SANTOS BUENO ALVES - MGI12384-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DO TRANSPORTE PÚBLICO.

1. Desnecessidade de comprovação, pelo servidor, da efetiva utilização de transporte público para percepção do auxílio transporte. Precedentes.
2. Faz jus ao recebimento do benefício o servidor que se desloca ao local de serviço utilizando-se de veículo próprio. Precedentes.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027323-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MANCEPAR ASSOC. MANTENEDORA DE CEMITERIOS PARTICULARES
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5027323-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MANCEPAR ASSOC. MANTENEDORA DE CEMITERIOS PARTICULARES
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação ajuizado por MANCEPAR ASSOCIAÇÃO MANTENEDORA DE CEMITÉRIOS PARTICULARES contra sentença que, em sede de ação anulatória relativa a valor atinente à Taxa de Ocupação do ano de 2013, cobrada pela União Federal, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 487, I do CPC. Fixou honorários em 10% sobre o valor da causa.

Apelante: alega, não ser a responsável pelo pagamento da taxa de ocupação, pois transferiu o domínio do imóvel a terceiros.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5027323-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MANCEPAR ASSOC. MANTENEDORA DE CEMITERIOS PARTICULARES

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

LAUDÊMIO - LEGITIMIDADE PASSIVA

A apelante afirma que o imóvel objeto da lide foi transferido à Associação dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo - AFEPESP EM 15/12/2003.

De fato, sobre a taxa de ocupação e utilização do domínio útil de imóvel pertencente à União, o DL nº 9.760/46 dispunha em seu art. 102, sobre a necessidade de anuência do Serviço de Patrimônio da União em relação à transmissão de tais terrenos:

"Art. 102. Será nula de pleno direito a transmissão entre vivos de domínio útil de terreno da União, sem prévio assentimento do S.P.U.,"

Já o Decreto-Lei n.º 2.398/1987 assim estabelece:

"Art. 3º Dependará do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

§ 1º (omissis)

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare: (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 3o A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 4o Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5o A não-observância do prazo estipulado no § 4o sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)."

Como se percebe, a alienação do domínio útil não tem efeitos perante a União, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e ao Cartório de Registro Imobiliário.

Destes modos, enquanto tais procedimentos não forem perpetrados, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente: os débitos vencidos, portanto, trata-se de obrigação *propter rem*, os vencidos igualmente por esse motivo, mas também porque houve transferência da posse, implicando que a alteração da situação de fato por ato de que não participou a credora não a pode prejudicar.

Com mais razão essa dupla exigibilidade se aplica à transferência do direito de ocupação, que não pode ser feita à revelia da União e em nada pode comprometer o seu interesse.

Assim, embora apenas o adquirente do domínio útil ou do direito de ocupação estejam sujeitos a multas ou outras sanções pela falta de regularização perante o SPU, é também ônus do alienante providenciá-la, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmios, taxas e outros débitos em razão da coisa. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA OCUPAÇÃO. TERRENO DE MARINHA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DA UNIÃO (SPU) PARA TRANSFERÊNCIA DA OCUPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO DO LAUDÊMIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ALIENANTE. 1. Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que, acolhendo a exceção de pré-executividade, extinguiu a execução fiscal, afastando a responsabilidade do executado pelo pagamento da taxa de ocupação do imóvel cobrada nos autos, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% (cinco por cento) do valor da dívida. 2. A alienação do domínio útil não se pode proceder sem a prévia autorização da União que, na qualidade de detentora da sua propriedade, poderá exercer o direito de preferência ou autorizar a transação. 3. Ocorrida a segunda hipótese, i.e., havendo autorização para a transferência da ocupação de área denominada terreno de marinha, a SPU (Secretaria do Patrimônio da União) procederá à alteração cadastral e efetuará o cálculo do valor do laudêmio a ser recolhido, não gerando efeitos perante a União a alienação realizada sem a observância desses procedimentos, caso em que os valores devidos em razão do domínio útil continuarão a ser exigidos do alienante. 4. Embora apenas o adquirente do domínio útil ou do direito de ocupação estejam sujeitos a multas ou outras sanções pela falta de regularização perante a SPU, é também ônus do alienante providenciá-la, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmios, taxas e outros débitos em razão da coisa. 5. Assim, **inexistindo comprovação nos autos de que tenha havido prévia licença da SPU para a transferência do domínio útil com o respectivo pagamento do laudêmio, forçoso é reconhecer, na espécie, a legitimidade passiva do executado, ora apelado, para a cobrança dos débitos em questão.** 6. Apelação da Fazenda Nacional provida." - grifo nosso.

(TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 200681000122504, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJE 03/08/2010, p. 120).

"AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. TRANSFERÊNCIA DE AFORAMENTO OU OCUPAÇÃO DE TERRENO DA MARINHA. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AO SPU. A ausência de comunicação ao SPU da transferência de aforamento ou ocupação de terreno de Marinha, resulta na responsabilidade do sujeito passivo registrado no cadastro do imóvel para efeito de cobrança das receitas patrimoniais em questão. Ocorre que, porquanto assim estão cadastrados na SPU, para todos os efeitos, são estes ocupantes perante a União e, portanto, os responsáveis pelo pagamento da respectiva renda, denominada "taxa de ocupação". Agravo Regimental a que se nega provimento"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS 200461000220936, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI 18/03/2010, p. 348)

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AFORAMENTO - TITULAR DE DOMÍNIO ÚTIL - COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA NÃO REGISTRADO - ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA - SENTENÇA REFORMADA - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

...

4. No caso da enfiteuse o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, conforme dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 e artigo 3º, § 4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

5. Sem a prova do pagamento do laudêmio não serão registradas as escrituras relativas à alienação do domínio útil, como dispõe o artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 2.398/1987. Portanto, a executada continua sendo considerada como a titular do domínio útil do imóvel, já que a transmissão do direito não se operou pela forma legal, sendo evidente a sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação de execução...."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004613-39.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2012)

"ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA.

1. Recurso de apelação interposto pela União contra sentença proferida nos autos de execução fiscal, referente a créditos decorrentes de foro de imóvel submetido ao regime de enfiteuse administrativa, que julgou extinta a execução, reconhecendo a legitimidade passiva da executada.

2. O crédito executando refere-se a foro de imóvel submetido a regime de aforamento ou enfiteuse, regidos pelo Decreto-lei nº 9.760, de 05.09.1946, e Decreto-lei nº 2.398, de 21.12.1987 e subsidiariamente, aplicam-se as disposições do Código Civil de 1916, mantidas por força do artigo 2.038 do Código Civil de 2002. Não se trata, portanto, de crédito de natureza tributária, mas de receita patrimonial da União.

3. A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (CC/1916, artigo 674, I), e somente se adquire com a transcrição ou inscrição - atualmente denominada registro - no Registro de Imóveis, nos termos do artigo 676 do CC/1916 e artigo 1.227 do CC/2002, que remetem, respectivamente, ao artigo 860, parágrafo único e artigo 1.245, §1º, segundo os quais, enquanto não registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

4. No caso de enfiteuse, portanto, enquanto não devidamente registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. Nesse sentido, dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º, §4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

5. A executada figura no Registro de Imóveis como titular do domínio útil, tendo firmado compromisso de compra e venda com terceiro. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento (artigo 1.417 do CC/2002).

6. Caso não haja cláusula de arrependimento, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil.

7. Para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

8. Dessa forma, a executada é de ser considerada a titular do domínio útil do imóvel e assim, patente a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução.

9. Não tendo o crédito decorrente de forma natureza tributária, é equivocada a referência, na r. sentença apelada, aos artigos 130 e 131 do Código Tributário, de aplicação restrita ao imposto incidente sobre o domínio útil, v.g., imposto sobre a propriedade territorial rural (CTN, artigo 29), ou predial e territorial urbano (CTN, artigo 32).

10. As demais questões aduzidas pela executada não foram objeto de exame por parte do Juízo de origem, de forma que não podem ser também examinadas por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância."

(TRF3, 1ª Turma, AC 200803990096692, rel. Juiz Federal Marcio Mesquita, DJF3 de 13.10.2008).

Entendo oportuno anotar que consiste em obrigação do adquirente informar a Secretaria de Patrimônio da União sobre a transação realizada, apresentando o título no Registro de Imóveis, para que lhe sejam transferidas as obrigações enfiteuticas, conforme se verifica do disposto no art. 116 do Decreto-Lei 9.760/46, *verbis*:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a não observância do dever de comunicar a SPU acerca da cessão de direitos relativos à ocupação de imóveis da União, o alienante continua responsável pelo pagamento da taxa de ocupação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. ALIENANTE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Discute-se a responsabilidade pelo pagamento da taxa de ocupação de terreno de marinha, referente a período posterior à venda do imóvel. 3. In casu, o Tribunal de origem concluiu que o adquirente do imóvel é o responsável pelo pagamento da taxa de ocupação relativamente ao período posterior ao negócio de compra e venda, independentemente do registro na Secretaria de Patrimônio da União. 4. O STJ já se pronunciou pela obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de forma a possibilitar ao ente público fazer as devidas anotações. 5. Desse modo, não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente. 6. Recurso Especial provido. (RESP n. 1347342, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 31/10/2012).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICOS. TERRENOS DE MARINHA. TRANSFERÊNCIA. COMUNICAÇÃO À SPU. AUSÊNCIA NA ESPÉCIE. TAXA DE OCUPAÇÃO. PAGAMENTO. RESPONSABILIDADE DAQUELE QUE FIGURA NO REGISTRO ORIGINALMENTE, E NÃO DO ADQUIRENTE. IMÓVEL OCUPADO VS. IMÓVEL AFORADO. IRRELEVÂNCIA. APLICAÇÃO DOS ARTS. 3º, § 3º, DO DECRETO-LEI N. 2.398/87 E 116 DO DECRETO-LEI N. 9.760/46. [...] 2. É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual, não havendo comunicação à SPU acerca da (i) transferência de domínio útil e/ou de direitos sobre benfeitorias, bem como da (ii) cessão de direitos a eles referentes, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro, e não o adquirente. Precedentes. 3. O fato de a segunda parte do § 3º do art. 3º do Decreto-lei n. 2.398/87 fazer menção ao art. 116 do Decreto-lei n. 9.760/46 não torna a exigência prevista no primeiro dispositivo aplicável apenas aos imóveis aforados. 4. É que a exigência valerá para os imóveis em regime de ocupação com base na primeira parte do art. 3º, § 3º, do Decreto-lei n. 2.398/87, aplicando-se às hipóteses de imóveis aforados a determinação da segunda parte do mesmo artigo, cumulada com o art. 116 do Decreto-lei n. 9.760/46. 5. Recurso especial não provido. (RESP 1175096/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 13/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. TERRENO DE MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. ALIENANTE. 1. Não verificando quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental. 2. O STJ já se pronunciou pela obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de forma a possibilitar ao ente público fazer as devidas anotações. 3. Desse modo, não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente. 4. Agravo Regimental não provido. (EDeI no REsp 1336879/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 18/08/2014)

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. ALIENANTE. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça já se manifestou pela obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de forma a possibilitar ao ente público fazer as devidas anotações. Assim, não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1431236/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 24/04/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEIS DA UNIÃO. TERRENO DE MARINHA. TAXA ANUAL DE OCUPAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRANSFERÊNCIA DA OCUPAÇÃO DO IMÓVEL A TERCEIRO. CESSÃO DE POSSE. NÃO Oponível EM FACE DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO. PAGAMENTO. RESPONSABILIDADE DE QUEM FIGURA COMO OCUPANTE NO CADASTRO DA SECRETARIA DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - SPU. 1. A controvérsia posta no recurso especial decorre da cobrança de crédito pelo não recolhimento da Taxa de Ocupação dos exercícios 1999, 2000 e 2001, referentes à imóvel da União (terrenos de marinha), efetuada originariamente pela Fazenda Nacional por meio de execução fiscal. O recorrente além de apontar divergência jurisprudencial acerca da interpretação dada pelo acórdão recorrido ao artigo 7º da Lei n. 9.636/98, a qual difere do entendimento esposado pela Tribunal Regional Federal da 4ª Região, alega violação do artigo 535 do CPC, ao argumento de que o Tribunal de origem incorreu em omissão quanto ao exame do artigo 7º da Lei n. 9.636/98, que eximiria o recorrente de responsabilidade pelo pagamento da dívida referente à taxa de ocupação. Para tanto aduz o seguinte: a) que não é proprietário da área da qual é cobrada a taxa de ocupação, mas sim a União, ocupando o referido imóvel até 1997, e que o atual ocupante é quem deveria arcar com o débito, em face da alienação do imóvel; b) a taxa de ocupação cobrada não é espécie tributária, tendo natureza jurídica de preço público; c) que não há como transcrever o título de alienação junto ao Registro Geral de Imóveis uma vez que se trata de cessão de posse e não de domínio; e d) a transferência de responsabilidade pelo recolhimento da taxa de ocupação, independe de pagamento de laudêmio. 2. O Tribunal de origem sobre o tema em discussão assim se pronunciou: a) a Taxa de Ocupação tem como fato gerador o domínio útil dos terrenos de marinha e é exigida de quem detém os poderes inerentes à propriedade, sendo certo que a promessa de compra e venda não tem o condão de transferir a propriedade, o que, segundo disciplinam o art. 1.245 e seus parágrafos do Código Civil, se dá mediante o registro do título translativo perante o Registro de imóveis; b) o objeto do contrato de promessa de compra e venda é o imóvel sobre o qual incide a taxa exigida nos autos, não havendo notícia da transcrição no Registro de Imóveis do título translativo da propriedade, não há como deixar de reconhecer a responsabilidade do devedor, que a toda evidência, figura como real proprietário do imóvel; e c) a cláusula de transferência de responsabilidade dos créditos exequíveis é inoponível em face da Fazenda Pública, porquanto as normas reguladoras da responsabilidade tributária são de ordem pública, portanto insuscetíveis de modificação pelas partes (art. 123, do CTN). 3. Não há violação do artigo 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente. 4. Os terrenos de marinha são bens públicos que se destinam historicamente à defesa territorial e atualmente à proteção do meio ambiente costeiro, permitindo-se a ocupação por particulares, mediante o pagamento de taxa de ocupação e de laudêmio quando da transferência, em relação eminentemente pública, regida pelas regras do direito administrativo. 5. A responsabilidade de pagamento da referida taxa nasce com a inscrição do terreno de marinha na Secretaria do Patrimônio da União (SPU), do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, responsável por seu registro, consoante preconiza o artigo 7º da Lei n. 9.636/98. A inscrição do terreno pela Administração Pública é o ato em que se define quem efetivamente aproveita o imóvel, e que se tornará obrigado ao pagamento da taxa de ocupação. A partir desse momento, não são oponíveis contra a Administração Pública o não aproveitamento do imóvel, negócios jurídicos, desocupação, senão pelo estreito caminho que leva à Administração a ciência da situação real do bem cujo poder-dever de administrar lhe compete. 6. O processo de inscrição de ocupação do imóvel junto à SPU guarda semelhança com o próprio registro de imóveis. Isso porque a Lei exige que antes de levada a transferência a registro, é imprescindível, além do pagamento do laudêmio, a ciência da Administração para que ela autorize a transferência. Feitas essas diligências, poderá o Cartório averbar a transferência e permitir que o adquirente altere a inscrição do registro na SPU. Só a partir daí o adquirente terá justo título para ostentar a situação de "ocupante de direito" do imóvel pertencente à União. Enquanto isso não ocorrer, permanecerá na inscrição do imóvel o antigo ocupante, podendo responder pelo adimplemento da taxa, caso dos autos. 7. A comunicação do negócio jurídico formalizado entre o ocupante e terceiro à SPU não se reveste de ato de mera formalidade, mas se constitui em medida de essencial importância e que produz efeitos jurídicos relevantes, uma vez que a União é a proprietária do terreno de marinha (artigo 1º, "a", do Decreto-lei n. 9.760/46) e, nessa qualidade, deverá estar sempre a par e consentir com a utilização de bem que lhe pertence. 8. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o título de propriedade do particular não é oponível à União nesses casos, pois os terrenos de marinha são da titularidade originária deste ente federado, na esteira do que dispõem a Constituição da República e o Decreto-lei n. 9.760/46. 9. Recurso especial não provido. (REsp 1201256/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 22/02/2011)

Compulsando os autos, não se encontra nenhum documento atestando que as transferências de domínio útil do imóvel tiveram anuência da Secretaria do Patrimônio da União nos termos do art. 102 do DL nº 9.760/46, nem que as obrigações enfitenáticas foram transferidas aos respectivos adquirentes mediante apresentação na SPU do título de aquisição, de forma a alterar a sujeição passiva da obrigação.

Ao contrário, a documentação anexada aos autos dá conta de que a embargante continua como detentora do domínio útil de referidos imóveis perante a Secretaria do Patrimônio da União, cuja presunção de veracidade não logrou rechaçar.

Diante do exposto, **nego provimento** ao apelo, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. ANULAÇÃO DE DÉBITO. TERRENO DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SPU. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. ALIENANTE.

I - A apelante afirma que o imóvel objeto da lide foi transferido à Associação dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo - AFEPESP EM 15/12/2003.

II - Conforme disposto no art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, a alienação do domínio útil não tem efeitos perante a União, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e ao Cartório de Registro Imobiliário.

III - Enquanto tais procedimentos não forem adotados, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, já que a transferência de domínio pactuada entre os particulares sem a anuência da União não a vincula.

IV - Se é ônus do adquirente do domínio útil de imóvel da União regularizar a aquisição perante a Secretaria de Patrimônio da União, também o é do alienante, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmios, taxas e outros débitos em razão da coisa.

V - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a não observância do dever de comunicar a SPU acerca da cessão de direitos relativos à ocupação de imóveis da União, o alienante continua responsável pelo pagamento da taxa de ocupação.

XIII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011306-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011306-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO-UNIFESP, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALMIRIA MARTINS contra decisão que indeferiu pedido de concessão dos efeitos de assistência judiciária gratuita.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) segundo o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de que não possui condições financeiras de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do próprio sustento e de sua família basta para a concessão do benefício, independentemente de qualquer prova documental; (ii) a justiça gratuita foi consagrada na Constituição Federal como garantia fundamental o que não pode ser alterado nem por Emenda Constitucional visto se tratar de cláusulas pétreas; (iii) possui gastos mensais elevados, que acabam por comprometer seus vencimentos mensais; (iv) ela tem dificuldades para assegurar as necessidades básicas próprias e de sua família, destacando-se moradia, alimentação, vestuário, saúde, escola dos filhos, medicamentos; (v) não é justo, muito menos correto que servidores públicos que já recebem parcos salários a título de vencimentos, além de terem que se socorrer do Poder Judiciário para assegurar aplicação do princípio da isonomia, quanto ao pagamento do adicional de insalubridade, ainda tenha que arcar com as custas processuais; (vi) a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que basta a declaração do beneficiário.

Foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, concedendo-se à agravante os benefícios da justiça gratuita (ID 917203).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011306-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO-UNIFESP, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Inicialmente, convém ressaltar que a mera declaração de pobreza firmada pela parte é, a princípio, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família. Trata-se de presunção *juris tantum*, segundo consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Se o Tribunal de origem reconheceu que a recorrente não se enquadra na situação de pobreza, a pretensão deduzida no Recurso Especial envolve o reexame da matéria fática, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 2. A declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, suscetível de ser elidida pelo magistrado se tiver fundadas razões para declarar que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade anunciado. 3. Recurso Especial não conhecido. EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1749443 2018.01.42768-7, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/11/2018 ..DTPB:).”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. "A declaração de hipossuficiência econômica possui presunção *juris tantum*, podendo o julgador a quo investigar sobre a real condição econômico-financeira do requerente e ordenar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência" (AgRg no AREsp n. 772.654/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/3/2016, DJe 28/3/2016). 2. O recurso especial não comporta a exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ). 3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a agravante não preencheu os requisitos para obtenção dos benefícios da justiça gratuita. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial. 4. Agravo interno a que se nega provimento. EMEN: (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1320909 2018.01.64289-7, ANTONIO CARLOS FERREIRA - QUARTA TURMA, DJE DATA:31/10/2018 ..DTPB:).”

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE FERIADO LOCAL EM AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE ATRAVÉS DA JUNTADA DE DOCUMENTO IDÔNEO. 2. PREPARO RECURSAL. DESNECESSIDADE SE O MÉRITO DO RECURSO DISCUTE O PRÓPRIO DIREITO AO BENEFÍCIO. 3. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. 4. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento desta Corte, alinhando-se à mudança jurisprudencial verificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, é de que há possibilidade de comprovação de feriado local em agravo regimental (RE 626.358 AgR, Relator: Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 22/3/2012, DJe de 23/8/2012 e AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, julgado em 19/9/2012, DJe de 15/10/2012). 2. Segundo entendimento da Corte Especial deste Tribunal, "é desnecessário o preparo do recurso cujo mérito discute o próprio direito ao benefício da assistência judiciária gratuita. Não há lógica em se exigir que o recorrente primeiro recolha o que afirma não poder pagar para só depois a Corte decidir se faz jus ou não ao benefício" (AgRg no EREsp n. 1.222.355/MG, Relator o Ministro Raul Araújo, DJe de 25/11/2015). 3. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação. 4. A revisão do acórdão recorrido, que indeferiu o benefício da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de recurso especial, a teor da Súmula 7 deste Tribunal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. EMEN: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 680695 2015.00.62294-8, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/08/2017 ..DTPB:).”

O documento nº 1663076, que serviu de fundamento para o Juízo *a quo* denegar o benefício, não pode ser analisado isoladamente. Na verdade, o valor líquido dos vencimentos da agravante para o mês de janeiro de 2016 – R\$ 4.459,15 (quatro mil quatrocentos e cinquenta e nove reais e quinze centavos) – é explicado pela incidência de adicional de férias, no valor de R\$ 1.263,36 (mil duzentos e sessenta e três reais e trinta e seis centavos).

Já no mês de fevereiro, os vencimentos líquidos dela somaram apenas R\$ 2.648,37 (dois mil seiscentos e quarenta e oito reais e trinta e sete centavos); em março, R\$ 2.832,16 (dois mil oitocentos e trinta e dois reais e dezesseis centavos); em abril, R\$ 2.835,41 (dois mil oitocentos e trinta e cinco reais e quarenta e um centavos); e em maio, R\$ 2.851,99 (dois mil oitocentos e cinquenta e um mil reais e noventa e nove centavos). Ademais, o valor bruto do vencimento básico é de R\$ 3.158,40 (três mil cento e cinquenta e oito reais e quarenta centavos).

Ora, considerando-se que o salário mínimo para o ano de 2016 era de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), verifica-se que sobravam à agravante, por mês, quantia três vezes superior.

Estão verificados, portanto, os requisitos do artigo 98 do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, a fim de confirmar a medida anteriormente concedida (ID 917203).

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. COMPROVAÇÃO. A mera declaração de pobreza firmada pela parte é, a princípio, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família. Trata-se de presunção *juris tantum*. Precedentes do STJ: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1749443 2018.01.42768-7, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/11/2018 ..DTPB:), (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1320909 2018.01.64289-7, ANTONIO CARLOS FERREIRA - QUARTA TURMA, DJE DATA:31/10/2018 ..DTPB:), (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 680695 2015.00.62294-8, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/08/2017 ..DTPB:). Comprovados os requisitos previstos no art. 98 do CPC/2015. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000766-16.2018.4.03.0000
RELATOR: (ab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIANA LEME BATTAZZA FREIRE
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA COUTO DOS SANTOS - SP156375
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIANA LEME BATAZZA FREIRE contra decisão que, em sede de ação monitória, rejeitou a exceção de pré-executividade, indeferindo o pedido de antecipação de tutela, em razão de preclusão da matéria, bem como indeferiu o pedido por realização de perícia contábil.

A agravante pugna pelo desbloqueio dos valores penhorados, em virtude do interesse público advindo de parte dos recursos, bem como seja concedido efeito suspensivo ao recurso.

Pedido liminar indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000766-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIANA LEME BATAZZA FREIRE
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA COUTO DOS SANTOS - SP156375
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Permanecem válidos os fundamentos esposados em sede liminar. Isto porque, no caso do presente recurso, a agravante pugna pela impenhorabilidade de valores dispostos em conta-corrente, relativos a recebimento de verba do Ministério da Cultura, destinado à projeto cultural, captado por meio da Lei Rouanet. Alega, ainda, a matéria é de interesse público e pode ser conhecida a qualquer tempo. Por fim, aponta erro material no cálculo do valor atualizado da dívida.

Primeiramente, cabe ressaltar a preclusão consumativa. Como observado na decisão agravada, a parte se manteve silente após o bloqueio de valores, deixando transcorrer o prazo de 5 dias previstos no art. 854, I e II, CPC/2015 para que se manifestasse a respeito de impenhorabilidade, como eventual excesso de execução.

A agravante não pode se valer de exceção de pré-executividade para substituir a via adequada por meio de embargos monitórios. Cabe ressaltar que foi oportunizada à agravante no momento correto a possibilidade de opor os referidos embargos, os quais foram veiculados intempestivamente.

Outrossim, não se verifica o alegado interesse público da verba penhorada. Isto porque, embora a verba seja de fato oriunda do erário, não se verifica interesse público se tal verba se encontra sob poder de particular na fase de captação para o fim assinalado na peça recursal. Ademais, a despeito de colacionar jurisprudência favorável, o fato é que não há previsão legal para se decretar impenhorabilidade sobre verba pública destinada à cultura.

Por fim, como já declinado, há momento correto para se demonstrar excesso de execução, o qual não foi alegado no momento oportuno, nem por oposição dos embargos monitórios. Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. PENHORA. DESBLOQUEIO. VALORES. LEI ROUANET. INTERESSE PÚBLICO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

I – Como observado na decisão agravada, a parte se manteve silente após o bloqueio de valores, deixando transcorrer o prazo de 5 dias previstos no art. 854, I e II, CPC/2015 para que se manifestasse a respeito de impenhorabilidade, como eventual excesso de execução.

II – A agravante não pode se valer de exceção de pré-executividade para substituir a via adequada por meio de embargos monitórios. Cabe ressaltar que foi oportunizada à agravante no momento correto a possibilidade de opor os referidos embargos, os quais foram veiculados intempestivamente.

III – Não se verifica o alegado interesse público da verba penhorada. Isto porque, embora a verba seja de fato oriunda do erário, não se verifica interesse público se tal verba se encontra sob poder de particular na fase de captação para o fim assinalado na peça recursal. Ademais, a despeito de colacionar jurisprudência favorável, o fato é que não há previsão legal para se decretar impenhorabilidade sobre verba pública destinada à cultura.

IV – Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000580-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746
AGRAVADO: SERRALHERIA MARQUEZINI LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000580-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746
AGRAVADO: SERRALHERIA MARQUEZINI LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214422, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000580-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746
AGRAVADO: SERRALHERIA MARQUEZINI LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: [08043710220154058300](https://trf5.jus.br/consulta/ver_documento.php?doc=08043710220154058300) PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 [00066317920114020000](https://trf2.jus.br/consulta/ver_documento.php?doc=00066317920114020000) RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002068-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARTUR JOSE VIEIRA JUNIOR, MARCOS JOSE VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002068-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARTUR JOSE VIEIRA JUNIOR, MARCOS JOSE VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214454, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002068-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARTUR JOSE VIEIRA JUNIOR, MARCOS JOSE VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62536/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016372-13.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016372-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VIGOR ALIMENTOS S/A e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS e outros.
APELADO(A)	:	VIGOR ALIMENTOS S/A e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00163721320154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002452-27.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.002452-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CMK GLOBAL SERVICE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP204996 RICARDO CHAMMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00024522720154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002584-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO DO AMARAL ASSY

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO SUZIN - MS1597200A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002584-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO DO AMARAL ASSY

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO SUZIN - MS1597200A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 1214449, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002584-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO DO AMARAL ASSY
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO SUZIN - MS1597200A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
 2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
 3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
 4. Embargos de declaração rejeitados."
- (STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

- "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.
 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decism atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: [08043710220154058300](#) PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decism objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 [00066317920114020000](#) RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003630-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DONIZETE ALVES CORREA
Advogado do(a) AGRAVADO: NEIDE GOMES DE MORAES - MS5456

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003630-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DONIZETE ALVES CORREA
Advogado do(a) AGRAVADO: NEIDE GOMES DE MORAES - MS5456
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS** contra decisão que determinou destacamento, do valor do principal, de quantia relativa a honorários advocatícios contratuais por meio de RPV.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) como foi condenada a pagar valores atrasados em montante superior a 60 salários mínimos, a requisição de pagamento deve ocorrer via precatório; (ii) não tem relação jurídica com o patrono da parte autora, sobretudo no que se refere aos honorários advocatícios contratados; (iii) os honorários advocatícios contratuais não estão abrangidos pela Súmula Vinculante nº 47 do Supremo Tribunal Federal, a qual se refere tão somente aos honorários advocatícios sucumbenciais; (iv) os honorários advocatícios contratados somente devem ser destacados quando do pagamento do precatório do valor principal, sob pena de instituir uma burla ao mecanismo constitucional de pagamento dos débitos da Fazenda Pública; (v) a cisão do crédito do autor viola o mecanismo do precatório; (vi) é preciso conferir efeito suspensivo à decisão.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (ID 801632).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Como muito bem ressaltado pelo magistrado inicial, nos termos do artigo 18 da Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal, tanto os honorários sucumbenciais quanto os contratuais não se incluem no valor devido ao credor, por terem natureza alimentar. Vale transcrever esse dispositivo, *in verbis*:

"Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais, ambos de natureza alimentar.

Parágrafo único. Os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisito como de pequeno valor."

Nesse sentido, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça reconhece a natureza alimentar dos honorários contratuais e sucumbenciais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. CRÉDITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/1994. RESERVA DE NUMERÁRIO. PEDIDO POSTERIOR AO MANDADO DE EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. OPORTUNIDADE À FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de execução de honorários de contrato de prestação de serviços diretamente no processo de execução principal, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, nos termos dos arts. 22, § 4º, e 23 da Lei n. 8.906/94. 2. A pretensão não foi acolhida pelo Tribunal de origem, sob o argumento de que os valores pretendidos haviam sido objeto de penhora e, por isso, se mostram indisponíveis. 3. "É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que é possível ao patrono da causa, em seu próprio nome, requerer o destaque da verba honorária, mediante juntada aos autos do contrato de honorários, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/94, até a expedição do mandado de levantamento ou precatório" (AgRg no AREsp 447.744/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014.) 4. A hipótese dos autos possui peculiaridade de que a construção se deu anteriormente ao mandado de levantamento do precatório e à juntada do contrato de honorários, de modo que, a despeito da natureza alimentar da verba honorária, não prevalece sobre o crédito a que faz jus a Fazenda Pública. 5. Desconstituir o entendimento fixado na origem acerca da anterioridade da formalização da penhora e da existência de créditos preferenciais demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1491289 2014.02.77286-0, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/03/2015 ..DTPB:.)".

Por fim, não se pode perder de vista que, nos termos do artigo 22, §4º, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, é admitida a reserva de honorários advocatícios estabelecidos contratualmente entre mandante e mandatário:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

Para ilustrar, é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. FRACIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS PROVIDO. 1. É possível o destaque dos honorários contratuais em favor dos advogados mediante a juntada, antes da expedição do precatório, do contrato de prestação de serviços profissionais, nos termos do art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/1994, mas não a expedição autônoma de requisição de pequeno valor ou precatório. 2. Não obstante o disposto no parágrafo único do art. 18 da Resolução nº 405/2016-CJF, segundo o qual "os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisito como de pequeno valor", o E. STF se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante n. 47 não se aplica aos honorários contratuais. 3. Impossibilidade de pagamento dos honorários contratuais destacados do montante principal, por meio de RPV, por implicar fracionamento da execução. 4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011925-87.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 16/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2018)".

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - DESTAQUE - ART. 22, § 4º, LEI 8.906/94 - CRÉDITO FAZENDÁRIO - PREFERÊNCIA - ARTIGOS 186 E 187, DO CTN - RECURSO PROVIDO. 1. O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. 2. O artigo 5º, da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição. 3. Na hipótese vertente, o patrono da agravada carrou aos autos cópia do contrato em comento firmado já na vigência da mencionada norma legal, de sorte que - em tese - possível o destacamento das quantias a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com seu cliente. 4. Verifica-se que há, em face da empresa/autora, débitos inscritos e já em execução, de modo que a situação enseja a aplicação do quanto disposto nos artigos 186 e 187, ambos do Código Tributário Nacional, na medida em que, inobstante a natureza alimentar, reconhecida a preferência dos créditos fiscais. 5. O fundamento para o afastamento da preferência do crédito decorrente dos honorários contratuais tem alicerce no fato que "o art. 24 da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil), como norma ordinária, não pode se sobrepor ao art. 186 do Código Tributário Nacional, que tem status de Lei Complementar" (RESP 1269160, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:19/12/2012). 6. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 555086 - 0008098-27.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2018)".

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. ART. 22, §4º, ESTATUTO OAB. Os honorários sucumbenciais e os contratuais não se incluem no valor devido ao credor, por terem natureza alimentar. Art. 18 da Resolução nº 405/2016 do CJF. Art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos contratualmente entre mandante e mandatário. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SILVIO RICARDO PINTO, SILVIA PAULA SIMIONI
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SILVIO RICARDO PINTO, SILVIA PAULA SIMIONI
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido no presente feito, ID 7457562, que deu provimento ao agravo de instrumento, para suspender o procedimento de execução extrajudicial e seus efeitos.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, para que seja conhecido a perda superveniente de objeto.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SILVIO RICARDO PINTO, SILVIA PAULA SIMIONI
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Antes da análise recursal, deve-se observância aos critérios de seu cabimento e, por sua vez, o Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

(...)

Nessa linha, colaciona-se o pronunciamento do E. Superior Tribunal de Justiça sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no Agrg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

Desta monta, seguindo a linha trilhada, denota-se que a manifestação contendo a informação do julgamento dos autos originários, se deu tão somente com o presente recurso de embargos e, em que pese a tempestividade recursal restou extemporânea a informação da prolação de sentença, pois não há que se falar em perda superveniente de objeto, uma vez que o presente agravo fora julgado, impossibilitando assim conhecer do pleito pelo momento processual, pois inadmissíveis os efeitos pretendidos.

Por fim, verifica-se que o presente recurso não abarcou qualquer dos elementos ensejadores de seu cabimento, como disposto no artigo 1.022, do CPC, suprimindo-se a força motriz de seu curso.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005946-80.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO SAINT GERMAIN RESIDENCE SERVICE
Advogados do(a) APELANTE: CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO SAINT GERMAIN RESIDENCE SERVICE objetivando provimento jurisdicional que afaste a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01 e determine a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Alega a impetrante, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

A Sentença julgou improcedente o pedido de denegou a segurança.

Apeação da impetrante requerendo a reforma da sentença com o afastamento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01 e restituição do valores indevidamente recolhidos. Alega o exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005946-80.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO SAINT GERMAIN RESIDENCE SERVICE
Advogados do(a) APELANTE: CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013244-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: WILLIAN PEREIRA BELO VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013244-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: WILLIAN PEREIRA BELO VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido no presente feito (ID 7456157), que deu provimento ao agravo de instrumento, para suspender o procedimento de execução extrajudicial e seus efeitos.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, para que seja conhecido a perda de objeto do presente agravo de instrumento, face ao julgamento do processo originário.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013244-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: WILLIAN PEREIRA BELO VIEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATÁLIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Antes da análise recursal, deve-se observância aos critérios de seu cabimento, o Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º"

Nessa linha, colaciona-se o pronunciamento do E. Superior Tribunal de Justiça sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

Desta monta, seguindo a linha trilhada, denota-se que a manifestação contendo a informação do julgamento dos autos originários, se deu tão somente com o presente recurso de embargos e, em que pese a tempestividade recursal restou extemporânea a informação da prolação de sentença, pois não há que se falar em perda superveniente de objeto, uma vez que o presente agravo fora julgado, impossibilitando assim conhecer do pleito pelo momento processual, pois inadmissíveis os efeitos pretendidos.

Por fim, verifica-se que o presente recurso não abarcou qualquer dos elementos ensejadores de seu cabimento, como disposto no artigo 1.022, do CPC, suprimindo-se a força motriz de seu curso.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-84.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS NEGEL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-84.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS NEGEL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS NEGEL LTDA, em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando não lhe sejam exigidas as contribuições destinadas à seguridade social, previstas no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91 (CPP – contribuição previdenciária patronal) incidente sobre verbas remuneratórias pagas às pessoas físicas que lhes prestam serviços, a saber: **a) férias; b) descanso semanal remunerado (DSR) e reflexos; c) adicional de horas extras; d) décimo terceiro salário e o indenizado e; e) licença remunerada.**

Sentença (decisum): JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO e DENEGOU A SEGURANÇA. Incabível condenação em honorários advocatícios.

Apeleção (impetrante): Aduz que as verbas discutidas nos autos não tem natureza remuneratória. Requer provimento.

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-84.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS NEGEL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Referido dispositivo, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).
[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Os referidos dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DAS FÉRIAS GOZADAS.

O Egrégio STJ pacificou entendimento no sentido de reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Observe-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FÉRIAS GOZADAS. HORAS-EXTRAS. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

(...)

II - De outro lado, esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016.

III - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o adicional de horas-extras, o adicional noturno, o adicional de periculosidade, o salário maternidade e a licença paternidade. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe de 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016; AgInt no REsp 1.594.929/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe de 17/10/2016; REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/03/2014; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/6/2016, DJe de 5/8/2016.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1621558/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 14/02/2018)

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de- contribuição para fins previdenciários.

ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

As verbas pagas a título adicional noturno, horas extras e descanso semanal remunerado, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário -de- contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de- contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO -MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário -maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição . Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição .
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO , SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado , salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de

Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016).

13º SALÁRIO e 13º SALÁRIO INDENIZADO

Quanto ao 13º salário o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária, nos termos da súmula 688 do STF. Acrescente-se que o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Doutro norte, embora constate que o "Leading Case" RE 593068 versa sobre contribuição previdenciária incidente sobre a verba a título de 13º salário ou gratificação natalina, o reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543- B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

LICENÇA REMUNERADA (FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS)

Revejo meu posicionamento em relação ao valor pago a título de faltas abonadas/justificadas. A 2ª Seção do C. STJ firmou entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre a referida verba por se tratar de afastamento com natureza esporádica em que a remuneração continua sendo paga independente da prestação de trabalho, mantendo-se, na íntegra, o contrato de trabalho.

Acrescente-se, ainda, que a hipótese é diversa dos 15 (quinze) dias consecutivos de afastamento que antecedem a concessão do auxílio-doença, pois este, embora suportado pelo empregador, representa verba que adquire cunho previdenciário.

Neste sentido, transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO ABONADO COM ATESTADO MÉDICO. INCIDÊNCIA. 1. A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestados médicos em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Segunda Seção, AgRg no REsp 1428385/RS, Relatora Diva Malerbi, DJe 12/02/2016)

Cite-se, ainda, as seguintes decisões:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTAS JUSTIFICADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 2. As verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto. 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1.480.640/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 14/11/2014.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, FALTAS ABONADAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao abono de faltas, bem como adicional de insalubridade. Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1491238/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª T, j. 10.03.2015, DJe 17.03.2015);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SOBRE O TEMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...).

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência (STJ, EDcl no REsp. 1.444.203/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2a. TURMA, DJe de 26.8.2014).

4. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

5. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp. 1.492.361/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 2.6.2015)."

Assim, as verbas indicadas pelo apelante integram o salário de contribuição para fins de incidência das exações discutidas nos presentes autos, o que afasta qualquer pretensão compensatória sobre a referida verba.

Assim, mantenho a exigibilidade reconhecida pelo Juízo a quo quanto as verbas discutidas nos autos.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL - FÉRIAS - DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS - 13º SALÁRIO - LICENÇA REMUNERADA (FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS) - INCIDÊNCIA.

I - Incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional de hora extra, descanso semanal remunerado, licença remunerada (faltas abonadas ou justificadas) e 13º salário posto que possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001162-42.2017.4.03.6106
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTANAPEL EMBALAGENS LIMITADA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001162-42.2017.4.03.6106
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTANAPEL EMBALAGENS LIMITADA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de ação de conhecimento processada pelo rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, ajuizada por SANTANAPEL EMBALAGENS LIMITADA - ME pretendendo o reconhecimento da inconstitucionalidade superveniente pelo exaurimento da finalidade do Tributo previsto no artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta, em resumo, que os motivos elencados para a criação da referida Lei já foram alcançados, não subsistindo sua necessidade, dentre outras alegações.

Sentença que julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do CPC, declarando a perda de validade da tributação prevista no artigo 1º da LC 110/01. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor atualizado da causa. Sem custas.

Apelação da União pleiteando a suspensão dos efeitos da tutela deferida na sentença, requerendo a intimação da apelada para depositar os valores em aberto. No mérito pleiteia a reforma da sentença com o afastamento da suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01. Alega o não exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001162-42.2017.4.03.6106
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTANAPEL EMBALAGENS LIMITADA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3.º § 1.º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3o As contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Nos termos do que dispõe o artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil:

“A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se dá imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”.

Da análise das razões apresentadas em preliminar pela Apelante, vê-se que não estão presentes os requisitos apontados, ou seja, não há que se falar em risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Assim, deixo de conceder o efeito suspensivo pleiteado e dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010347-20.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: COMERCIO TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO GARCIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 0010347-20.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: COMERCIO TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO GARCIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por COMÉRCIO TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO GARCIA LTDA objetivando provimento jurisdicional que afaste a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01 e determine a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Alega a impetrante, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

Sentença que julgou improcedente o pedido de denegou a segurança.

Apelação da impetrante requerendo a reforma da sentença com o afastamento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01 e restituição do valores indevidamente recolhidos. Alega o exaurimento da finalidade da contribuição e inconstitucionalidade decorrente desse fato.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 0010347-20.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: COMERCIO TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO GARCIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003863-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDROALL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROSEMEIRE PEREIRA LOPES - SP193477-A, HIGINO EMMANOEL - SP114211-A, OTAVIO CIRVIDIU BARGERI - SP310231-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003863-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDROALL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO CIRVIDIU BARGERI - SP310231-A, HIGINO EMMANOEL - SP114211-A, ROSEMEIRE PEREIRA LOPES - SP193477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por **HIDROALL DO BRASIL LTDA.**, em face **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS**, objetivando suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à incidência das contribuições previdenciárias (patronal e RAT/SAT) e parafiscais (Salário Educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE) sobre os valores recebidos pelo empregado a título de a) aviso prévio indenizado e respectivo terço constitucional de férias; b) terço constitucional de férias; c) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento nos casos de auxílio-acidente e auxílio-doença. Pleiteia, ainda, a compensação dos valores que reputa indevidamente recolhidos.

Sentença (decisum): JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO e CONCEDEU A SEGURANÇA. Custas na forma da lei. Incabível condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação (impetrada): Aduz a legalidade da exação sobre verba a título de primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, devidas pelo empregador.

Requer, seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a decisão pelo juízo a quo para manter a exigibilidade das contribuições questionadas sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, devidas pelo empregador. Quanto à compensação, pleiteia a aplicação do disposto no artigo 26 da Lei 11.457/07

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
- 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
- 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
- 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogada, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado no DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Assim, constato a inexistência de contribuição previdenciária incide sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, conforme postulado pela apelada.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/ RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/ RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação , pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE , AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

III - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

IV - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

V - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

VI - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001615-79.2018.4.03.6113
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RETA ALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RETA ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001615-79.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RETA ALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RETA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Retá Alimentos LTDA contra ato do Delegado da Receita Federal de Franca, com o qual pretende a declaração de inexistência das contribuições previdenciárias, inclusive GILRAT e das contribuições destinadas a terceiros, pagas a título de auxílio-creche, prêmio assiduidade, adicionais por horas extraordinárias, noturno, de periculosidade e de insalubridade, férias, terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias) e salário maternidade no salário de contribuição de seus funcionários. Requer a compensação dos valores que entende ter pago de forma indevida, nos últimos cinco anos ou a restituição em espécie.

Sentença (decisum): JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO e CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fulcro no disposto pelo artigo 487, inciso I, do CPC, para o fim de afastar a exigibilidade da contribuição patronal e as contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre as verbas pagas a título de auxílio-doença e acidente nos quinze primeiros dias de fruição do benefício previdenciário pelo segurado, terço constitucional de férias, auxílio-creche e prêmio assiduidade. A impetrante poderá compensar os respectivos créditos gerados a partir do ajuizamento desta ação com tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, visto que o parágrafo único do art. 26, da Lei n. 11.457/2007 exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Tratando-se de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da cobrança indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95. Custas na forma da lei. Incabível condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação (impetrada): Sustenta, em síntese, a dispensa de contestar e recorrer quanto às ações que versem sobre a inexistência da incidência de contribuições previdenciárias sobre auxílio-creche e abono assiduidade. Aduz a legalidade da exação sobre verba a título de primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente e terço constitucional de férias, devidas pelo empregador.

Requer, seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a decisão pelo juízo a quo para manter a exigibilidade das contribuições questionadas sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente, e terço constitucional de férias, devidas pelo empregador.

Apelação (impetrante): Pleiteia a não incidência de contribuição previdenciária e de terceiros sobre as verbas: adicionais, horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade, férias gozadas e salário-maternidade. Requer provimento.

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001615-79.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RETA ALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RETA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vindendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
- 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido de não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
- 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
- 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos e a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Assim, constato a inexigibilidade de contribuição previdenciária incide sobre o aviso prévio indenizado e primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, conforme postulado pela apelada.

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS).

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.
2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".
3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).
4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.
5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária. 3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acrescente-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retornando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS, PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDcl no EDcl no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram os embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.
QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.
DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.
CONCLUSÃO.
Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de f. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).
Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/ RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/ RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação , pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa necessária e aos recursos de apelação, nos termos da fundamentação supra.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - INCIDÊNCIA - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

III - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Precedentes do STJ.

IV - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT sobre o adicional noturno (tema/ repetitivo STJ nº 688) adicional periculosidade (tema/ repetitivo STJ nº689), adicional de insalubridade e adicional de horas extras. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

V - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

VI - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

VII - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

VIII - Remessa oficial e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002261-34.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KEILA NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A, JORGE LAPEZACK BANHOS JUNIOR - PR60747-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002261-34.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KEILA NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: JORGE LAPEZACK BANHOS JUNIOR - PR60747-A, JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por **KEILA NUNES PEREIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS**, objetivando, em síntese, a declaração do direito à progressão funcional observando-se o interstício de 12 meses, a serem contados desde a data de início de exercício no cargo.

Sentença: julgou procedente o pedido, a fim de determinar ao INSS a revisão das progressões funcionais da parte autora, observando o interstício de 12 (doze) meses, com efeitos financeiros a partir das respectivas datas de progressão. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais são fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelação do INSS juntada às fls. 115.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002261-34.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KEILA NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: JORGE LAPEZACK BANHOS JUNIOR - PR60747-A, JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

Cumprе destacar, inicialmente, que a progressão funcional em tela era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), em cujos artigos 6º e 7º se determinava, *in verbis*:

"Art. 6º A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.

Art. 7º O Poder Executivo elaborará e expedirá o novo Plano de Classificação de Cargos, total ou parcialmente, mediante decreto, observadas as disposições desta lei".

Esse diploma legal foi regulamentado pelo Decreto nº 84.669/80, que determinou os interstícios necessários para as progressões verticais e horizontais:

"Art. 2º - A progressão funcional consiste na mudança do servidor da referência em que se encontra para a imediatamente superior.

Parágrafo único. Quando a mudança ocorrer dentro da mesma classe, denominar-se-á progressão horizontal e quando implicar mudança de classe, progressão vertical.

(...)

Art. 4º - A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.

Art. 5º - Concorrerão à progressão vertical os servidores localizados na última referência das classes iniciais e intermediárias.

Art. 6º - O interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.

Art. 7º - Para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses".

Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

Posteriormente, com o advento da Lei nº 10.355/2001, a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na legislação anterior) dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Estabelece seu artigo 2º, *in verbis*:

"Art. 2o O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 1o Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.

§ 2o A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor". (Grifo nosso)

Ocorre que, entretanto, o regulamento previsto no supracitado §2º não foi editado. À luz de uma leitura sistemática e finalística da legislação, a simples ausência da norma regulamentadora não poderia ser interpretada em detrimento dos servidores da autarquia. Do contrário, por inércia do legislador infralegal, eles seriam privados de direitos funcionais reconhecidos há décadas, inerentes à própria condição de servidores públicos federais - isto é, pela interpretação sistemática da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80 deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral, até edição do novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Com a edição da Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/2001, houve sutil alteração quanto ao prazo do interstício. Estabeleceu-se, no artigo 7º, o padrão uniforme de 12 meses tanto para a progressão funcional quanto para a promoção. Já no artigo 8º, a progressão e a promoção estão sujeitas à edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Nesse sentido:

"Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º. A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º. A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Art. 8º A promoção e a progressão funcional ocorrerão mediante avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento".

Ademais, é fundamental atentar para o que determinava a redação original do subseqüente artigo 9º, *in verbis*:

"Art. 9 Até que seja regulamentado o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Com a edição da Medida Provisória nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, também se submeteu o novo regramento (a prever 18 meses de interstício) a futura regulamentação e também se previu aplicação subsidiária da Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80, *in verbis*:

"Art. 8º. Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei.

Art. 9 Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos de que trata a Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Essa determinação de aplicar o disposto inicialmente no Plano de Classificação de Cargos até nova regulamentação foi novamente reforçada em nova redação do artigo 9º, dada pela Medida Provisória nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, *in verbis*:

"Art. 9 Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

Parágrafo único. Os efeitos decorrentes do disposto no caput retroagem a 1 de março de 2008".

Por fim, segundo a Lei nº 13.324/2016, o pleiteado reposicionamento, a ser implementado a partir de 1º/01/2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, de modo que essa legislação não reconhece qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

Por conseguinte, ante a inércia do poder regulamentador, aplicam-se, para servidores e promoções no contexto do INSS, as mesmas regras relativas aos servidores públicos federais em geral, quais sejam, a Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80.

Assim, agiu com acerto o magistrado sentenciante, ao reconhecer o direito da progressão funcional a cada 12 meses.

Por fim, cabe analisar os critérios de correção monetária e de juros moratórios a incidir sobre os valores devidos à parte autora.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguida por este Tribunal Regional Federal, consolidou o entendimento de que até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. 28,86% EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OMISSÃO QUANTO A APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960/2009, A QUAL ALTEROU O DISPOSTO NO ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA NO ÂMBITO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. REAJUSTE DE 28,86% NÃO INTEGRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO REAJUSTE. BIS IN IDEM. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. (...) V. Conforme entendimento proferido pela Corte Especial do E. STJ quando do julgamento do Recurso Especial n.º 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do CPC, em sessão datada de 19/10/2011, os juros de mora são consectários legais da condenação principal, possuindo caráter eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, abrangem os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados anteriormente à entrada em vigor da lei nova. Precedentes também do E. STF nesse sentido (Repercussão Geral da questão constitucional dos autos do AI n.º 842.063/RS). VI. Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2002, ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - os juros de mora devem incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei. VII. No tocante à questão atinente à base de cálculo do reajuste discutido, a terceira Seção do STJ, com fundamento no artigo 543-C do CPC, firmou posicionamento no sentido de que no que se refere à base de incidência, o reajuste é calculado sobre a remuneração do servidor, o que incluiu o vencimento básico ou soldo, conforme o caso, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, no intuito de se evitar o bis in idem. VIII. Embargos de declaração acolhidos. (AC 00035443020024036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:J)". (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO ÍNDICE 28,86%. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. I - Os juros de mora traduzem matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido pelo juiz ou tribunal. No C. Superior Tribunal de Justiça, a questão foi abordada, de maneira percutiente, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP. II - Em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não são observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material. III - É pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal. IV - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, até o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97. A partir desta data, aplica-se o percentual de 6% ao ano, por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público. Saliente-se que, a partir de 30/06/2009, por fim, deve ser aplicada a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, inclusive quanto à correção monetária. V - Agravo legal não provido. (APELREEX 199903991164940, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..). (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. MILITAR PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS. CONSECTÁRIOS DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. 2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento do julgamento embargado. 3. Afóra tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de erro material, ou ainda, de erro de fato. 4. No caso dos autos, há omissão no decurso quanto à incidência da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. 5. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio, que deve ser devolvida em sua totalidade desde a data do pagamento indevido. Assim, os créditos deverão ser atualizados monetariamente pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região. 6. No entanto, a partir de 29 de junho de 2009, há que se observar a alteração legislativa imposta pela Lei nº 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, dispondo que: "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." 7. Tal regra também deve ser observada em relação aos juros de mora. Assim, devem ser providos os embargos de declaração quanto a esse ponto, esclarecendo-se que os juros moratórios deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, percentual de 12% a.a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei nº 11.960/09, percentual de 6% a.a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei nº 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI nº 842063, rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp nº 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11). 8. Embargos de declaração providos. (APELREEX 00025064019984036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..). (Grifo nosso)

Ademais, a correção monetária igualmente segue o disposto no aludido artigo 1º-F, o qual tem aplicação imediata por apresentar natureza processual, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido:

"APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. RESSARCIMENTO. VALOR DEVIDO PELA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DECRETO Nº 20.910/32. COMPROVAÇÃO. O fato de a Administração Pública não ter ofertado resistência à pretensão autoral em âmbito administrativo em nada impede que a demanda seja apresentada ao Poder Judiciário. Art. 5º, XXXV, CF/88. Presença do binômio necessidade-adequação. A presente ação constitui meio imprescindível para a obtenção do bem da vida e guarda pertinência com a situação fática objetiva descrita na inicial. Esposa do autor já constava do rol de beneficiários desde antes da intervenção cirúrgica. Gastos devidamente comprovados. Configurada a obrigação de ressarcimento. A inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 refere-se, tão somente, à circunstância do art. 100, §12, da CF/88, relativo à atualização de valores de requisitórios. Não se afasta incidência daquele dispositivo até que sobrevenha decisão do STF. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:..), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..). Apelação a que não se dá provimento. Remessa necessária parcialmente provida. (AC 00014288720124036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..).

Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal havia declarado a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Ocorre que, em decisão recente, o Ministro Luiz Fux esclareceu, em sede de Repercussão Geral em Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do artigo 100, §12, da Constituição Federal de 1988.

Como, no presente caso, ainda não houve o trânsito em julgado da sentença - e, conseqüentemente, não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório -, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável.

Nesse sentido, transcrevo trecho da decisão do Ministro Luiz Fux e a ementa do aludido acórdão, *in verbis*:

"O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento (...). Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/lajuntamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor. Ressalto, por oportuno, que este debate não se colocou nas ADIs nº 4.357 e 4.425, uma vez que, naquelas demandas do controle concentrado, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 não foi impugnado originariamente e, assim, a decisão por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, §12, da CRFB e o aludido dispositivo infraconstitucional. (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015)".

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. 1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (taxa referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09. 2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte. 3. Manifestação pela existência da repercussão geral".

Fica claro, pois, que os índices de juros moratórios e de correção monetária aplicado nesta fase processual são aqueles previstos na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a taxa referencial (TR).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, tão somente para alterar os parâmetros de juros moratórios e de correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

O parcial provimento dado à apelação não altera, na medida em que questões relativas a juros moratórios e correção monetária são consectárias ao pedido principal, julgado procedente. Majoro os honorários advocatícios 0,5% (meio por cento), conforme o artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

II - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

III - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

IV - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001226-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI - ME
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001226-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI - ME
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por **FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI – M.E.** em face do ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba, objetivando, em síntese, sua reinclusão no programa de parcelamento de débitos tributários, mediante a alocação dos pagamentos realizados em código equivocado para o correto.

Sustenta que as guias DARF para recolhimento das parcelas foram preenchidas corretamente e a instituição financeira onde realizava pagamentos se equivocou quanto ao “código identificador” quando do processamento bancário.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, determinar que a autoridade impetrada reinclua a impetrante no parcelamento ordinário especial previsto na Lei n.º 10.522/02 e providencie a correção do “código identificador” das parcelas 11/2016, 02/2017 e 10/2017. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelação (impetrada): Sustenta que ao aderir ao parcelamento o contribuinte sabe que terá de se adequar as suas condições. Por sua vez, destaca que o parcelamento apenas poderá ser concedido contribuinte se preenchidos todos os requisitos fixados pela legislação de regência. Argumenta que competência à parte autora o acompanhamento da regularidade de seu parcelamento, por meio dos canais institucionais existentes junto à Receita Federal do Brasil. Assim, não observados os requisitos fixados pela legislação, restou rescindido o parcelamento. Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001226-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI - ME
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator): Objetiva o contribuinte com a interposição deste mandado de segurança a reinclusão em programa ordinário de parcelamento de débitos tributários instituído pela Lei n.º 10.522/02, alegando que mero erro no preenchimento do “código identificador” das parcelas não seria motivo suficiente para a exclusão.

Destaque-se que a dispõe a legislação (art. 14-B da Lei n.º 10.522/02), que a rescisão do parcelamento se opera somente na hipótese de falta de pagamento de três parcelas consecutivas ou não.

Constata-se dos documentos juntados aos autos, que as parcelas 11/2016, 02/2017 e 10/2017 (ID 8117877/8117879/8117880) foram recolhidas dentro do prazo e no valor correto, informações que não foram impugnadas pela autoridade impetrada, mas, os pagamentos não foram contabilizados diante da constatação que o "código identificador" estava incorreto.

Destarte, contrariamente ao alegado pela autoridade impetrada, não ocorreu ausência de pagamento, mas apenas um erro no preenchimento de um dos campos do DARF das referidas parcelas. E, em consideração à boa-fé do contribuinte aliada ao princípio constitucional da razoabilidade a que está adstrita a Administração Pública, procede a pretensão, devendo ser mantida a sentença tal qual proferida.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PAGAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO COMERRO NO PREENCHIMENTO DA GULA DARF. DÉBITOS ADMINISTRADOS PELA PGFN OU PELA RFB. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. CABIMENTO.

1. Conforme decisão PGFN dos autos, o débito pago já estava inscrito em dívida ativa da União no momento da adesão ao parcelamento, não sendo mais vinculado à RFB, o que impede que a PGFN reconheça a sua liquidação.

2. No entanto, tal ocorrência não pode impedir o exercício do direito da parte impetrante, que aparentemente realizou o pagamento de seu débito devido à União Federal, devendo este ter acesso à expedição da certidão de regularidade fiscal.

3. Ofenderia o princípio da razoabilidade exigir que a impetrante apresente um pedido de restituição de valores que foram aparentemente pagos a fim de realizar o pagamento do mesmo valor; para a mesma pessoa de direito público (União Federal), mas por outro meio.

4. Não importa a nomenclatura dada ao pagamento efetuado, "Débitos administrados pela PGFN" ou "Débitos administrados pela RFB", nos exatos termos do artigo 151, inciso III do CTN, está suspensa a exigibilidade do crédito tributário, cabendo a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal.

5. Apelação e Remessa Oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 361199 - 0015259-24.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 13/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016)."

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO EFETUADO. ERRO NO PREENCHIMENTO DE DARF.

I - Dispõe a legislação (art. 14-B da Lei n.º 10.522/02), que a rescisão do parcelamento se opera somente na hipótese de falta de pagamento de três parcelas consecutivas ou não.

II - Constata-se dos documentos juntados aos autos, que as parcelas 11/2016, 02/2017 e 10/2017 (ID 8117877/8117879/8117880) foram recolhidas dentro do prazo e no valor correto, informações que não foram impugnadas pela autoridade impetrada, mas, os pagamentos não foram contabilizados diante da constatação que o "código identificador" estava incorreto.

III - Destarte, contrariamente ao alegado pela autoridade impetrada, não ocorreu ausência de pagamento, mas apenas um erro no preenchimento de um dos campos do DARF das referidas parcelas. E, em consideração à boa-fé do contribuinte aliada ao princípio constitucional da razoabilidade a que está adstrita a Administração Pública, procede a pretensão, devendo ser mantida a sentença tal qual proferida.

IV - Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007735-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DRIF EMPREITEIRA DE CONSTRUÇOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RENAN CIRINO ALVES FERREIRA - SP296916-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007735-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DRIF EMPREITEIRA DE CONSTRUÇOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RENAN CIRINO ALVES FERREIRA - SP296916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo DRIF EMPREITEIRA DE CONSTRUÇÕES LTDA EPP objetivando provimento jurisdicional que afaste a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01 e determine a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Alega a impetrante, em síntese, que a Contribuição Social incidente sobre o valor total dos depósitos realizados em conta vinculada do FGTS de empregado demitido sem justa causa é inconstitucional, pois afronta o estabelecido na alínea "a" do inciso III do §2º do artigo 149 da Constituição Federal, e que a contribuição social não pode ser exigida, pois, com o esgotamento da finalidade da referida exação, houve a cessação da validade do aludido tributo.

Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concedendo parcialmente a segurança, afastando a possibilidade de compensação. Incabíveis honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Apeleção da impetrada requerendo a reforma da sentença com o reconhecimento da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC 110/01, alegando que não ocorreu o exaurimento da finalidade da referida contribuição.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007735-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DRIF EMPREITEIRA DE CONSTRUÇOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RENAN CIRINO ALVES FERREIRA - SP296916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator): A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis:

Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio da finalidade, portanto.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000490-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CMR

Advogado do(a) APELADO: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000490-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CMR

Advogado do(a) APELADO: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por CMR em face de suposto ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, postulando o afastamento da incidência de contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias.

Alegou, em síntese, que o pagamento nessas circunstâncias não decorre de efetiva prestação de serviços, razão pela qual o valor correspondente não deve integrar a base de cálculo da contribuição. Requereu a restituição ou ressarcimento via compensação dos valores recolhidos indevidamente, no prazo decadencial de cinco anos da presente impetração.

Sentença (decisum): JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO para CONCEDER A SEGURANÇA, assegurando à parte impetrante o direito líquido e certo de não ser compelida ao recolhimento da contribuição social sobre a folha de salários - CSFS (cota patronal, SAT e as destinadas a entidades terceiras - INCRA, SEBRAE, SEST e SENAT), incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento de empregados doentes e acidentados, que precedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Poderá a impetrante, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente pagos a esse título, comprovados nos autos, nos cinco anos que precederam a a propositura da ação, com contribuições previdenciárias vencidas e vincendas, aplicada a taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária ou juros.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apelação (UNIÃO FEDERAL): Informou que deixava de recorrer, no mérito, quanto ao afastamento da exigência do crédito tributário relativo à contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado. Isto porque tal discussão está inserida na lista de dispensa de contestar / recorrer, prevista no art. 2º, §4º, da Portaria PGFN n. 502/2016, mais especificamente no item 1.8, ressalvando-se o fato de que tal dispensa não se aplica ao reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário (gratificação natalina), por possuir natureza remuneratória, consoante também a Nota PGFN/CRJ n. 485/2016.

Sustenta a legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre os primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente. Aduz, a forma de compensação das contribuições previdenciárias.

Requer seja (a) julgado improcedente a presente ação no que atine aos pleitos de repetição/compensação de contribuições incidentes sobre terço constitucional de férias e os valores pagos durante os quinze primeiros dias de afastamento do segurado-empregado por motivo de doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000490-31.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CMR
Advogado do(a) APELADO: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS.

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
- 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.*
- 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
- 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)*

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

- 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.*
- 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.*
- 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)*

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO- INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.*

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRÁ, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex munc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/No 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Quanto ao 13º salário o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária, nos termos da súmula 688 do STF. Acrescente-se que o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/ RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/ RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de **mesma espécie e destinação constitucional**, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação e prescrição e nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT E TERCEIRAS ENTIDADES - VERBAS INDENIZATÓRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - NÃO INCIDÊNCIA - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - Não incide contribuição previdenciária patronal, SAT e a terceiras entidades sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente.

II - Remessa oficial provida parcialmente. Desprovimento da apelação União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação e prescrição e negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000718-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000718-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **ATHIA PLANOS DE BENEFICIOS LTDA**, matriz e filiais, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE**, onde se pretende a suspensão da exigibilidade do recolhimento de contribuição previdenciária, inclusive do SAT – Seguro de Acidente do Trabalho e das contribuições devidas a terceiros, assim compreendidas as recolhidas a título de salário-educação, ao Inkra e ao Sistema “S”, todas elas incidentes sobre os valores pagos aos seus empregados a título de: *a*) aviso prévio indenizado, *b*) terço constitucional de férias, *c*) auxílio-doença e auxílio-acidente (15 primeiros dias de afastamento), *d*) verbas rescisórias (décimo terceiro salário e férias indenizadas em razão de aviso prévio indenizado), *e*) férias (gozadas), *f*) salário maternidade, *g*) horas extras e seu respectivo adicional e adicional noturno, *h*) adicionais de insalubridade e periculosidade, *i*) descanso semanal remunerado, *j*) ajuda de custo – transporte, *k*) indenização do art. 9º da lei nº 7.238/84, e *l*) bolsa de estudos, bem assim, a garantia do exercício do direito à compensação tributária por sua própria conta, independentemente de autorização ou procedimento administrativo em relação aos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento e corrigidos pela taxa Selic e, ainda, que a Autoridade apontada como Coatora se abstenha de exigir as contribuições sob discussão, realização de autuações, imposição de penalidades, negativas de certidão de regularidade fiscal e inscrição em órgãos de restrições, como o Cadin, ao fundamento de que não se trata de verbas trabalhistas de caráter habitual ou pagas em retribuição pelo trabalho efetivo, mas sim de pagamentos de cunho indenizatório, eventual e relativos a benefícios previdenciários, aduzindo, portanto, que não integram o conceito de remuneração para fins de cálculo da contribuição previdenciária.

Conforme decisão Id nº 3976590 (autos MS em primeira instância): *a*) foi extinto parcialmente o processo sem resolução de mérito ante a existência de litispendência (parcial) com o Mandado de Segurança nº 0004242-57.2012.403.6112 (art. 485, V, do CPC), relativamente ao CNPJ sob nº 02.922.811/0001-75, no tocante ao pedido de suspensão da exigibilidade do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos seus empregados, no que diz respeito à cota patronal, a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente; *b*) foi também extinto o processo, sem resolução de mérito dada a ausência de interesse (art. 485, VI, do CPC) em relação às rubricas ajuda de custo – transporte, indenização do art. 9º da Lei nº 7.238/84 e bolsa de estudos; *c*) foi deferida parcialmente liminar para determinar a suspensão da incidência da contribuição previdenciária patronal, bem assim da contribuição devida ao SAT – Seguro de Acidente do Trabalho e, ainda, das contribuições devidas a terceiros, assim compreendidas aquelas recolhidas a título de salário-educação, ao INCRA e ao Sistema “S” – todas arrecadadas pela Receita Federal do Brasil, pela qual responde a Autoridade Impetrada – todas incidentes sobre os valores pagos aos seus empregados, a título de: aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e pagamento nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem assim para que a Autoridade Coatora se abstenha de exigir as contribuições sob discussão, cuja liminar ora foi concedida, bem assim se abstenha de impor penalidades relativamente a essas contribuições, inclusive inscrições em cadastros de devedores.

Sentença (decisum): JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO e CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para declarar a não incidência de contribuição previdenciária (cota patronal) sobre: *a*) remuneração paga durante licença em virtude de problema de saúde, ou seja, os primeiros 15 dias de afastamento do empregado anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente previdenciário; *b*) o terço de férias; *c*) o aviso prévio indenizado, bem assim para, de igual modo, excluir essas mesmas verbas da base de incidência da contribuição prevista no art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 e das contribuições devidas a outras entidades, nomeadamente as pagas a título de Salário-Educação e as recolhidas às entidades integrantes do sistema “S” (Sesc, Senac, Sebrae) e Inkra, bem como declarar o direito de compensação do referido indébito cujos recolhimentos tenham sido efetuados até 5 anos anteriores ao ajuizamento quinquenal, restrita às guias carreadas aos autos até o momento, com parcelas vencidas e/ou vincendas de tributos destinados aos respectivos fundos/órgãos, ressalvando que, quanto ao CNPJ sob nº 02.922.811/0001-75, houve extinção parcial do processo no tocante ao pedido de suspensão da exigibilidade do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos seus empregados, no que diz respeito à cota patronal, a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente. Custas na forma da lei. Incabível condenação em honorários advocatícios.

Apelação (impetrada): (ID 8103104) Sustenta, em síntese, a legalidade da cobrança da exação sobre verba a título de primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente, devidas pelo empregador, bem como do aviso prévio indenizado e reflexos sobre férias e 13º salário.

Requer, seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a decisão pelo juízo a quo para manter a exigibilidade das contribuições questionadas sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente e sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos.

Apelação (Impetrante): (ID 8103101) Requer o afastamento da restrição quanto à possibilidade de compensação apenas quanto aos recolhimentos comprovados nos autos; bem como o reconhecimento da possibilidade de efetuar a compensação com outros tributos sem a aplicação do artigo 26 da Lei 11.457/07. Quanto ao mérito, pleiteia a não incidência de contribuição previdenciária, inclusive do SAT – Seguro de Acidente do Trabalho e das contribuições devidas a terceiros, assim compreendidas as recolhidas a título de salário-educação, ao Incra e ao Sistema “S”, sobre as seguintes rubricas: a) verbas rescisórias (décimo terceiro salário e férias indenizadas em razão de aviso prévio indenizado), b) férias (gozadas), c) salário maternidade, g) horas extras e seu respectivo adicional e adicional noturno, h) adicionais de insalubridade e periculosidade, i) descargo semanal remunerado, j) ajuda de custo – transporte, k) indenização do art. 9º da lei nº 7.238/84, e l) bolsa de estudos. Requer provimento.

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000718-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA, ATHIA PLANOS DE BENEFÍCIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceira, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
- 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
- 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
- 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF-4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Assim, constato a inexigibilidade de contribuição previdenciária incide sobre o aviso prévio indenizado e primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, conforme postulado pela apelada.

É pacífico no âmbito desta E. 2ª Turma, que a hora extra e seu adicional e o descanso semanal remunerado são base de cálculo de contribuição previdenciária, já que possuem natureza remuneratória. A propósito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS) SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORA S EXTRA S E SEU ADICIONAL, HORA S IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E SUA MÉDIA, 13º SALÁRIO, AJUDA DE CUSTO, BÔNUS, PRÊMIOS E ABONOS PAGOS EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas, salário-maternidade, hora s extra s e seu adicional, hora s in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, descanso semanal remunerado e sua média, 13º salário, ajuda de custo, bônus, prêmios e abonos pagos em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.."

(TRF3, A. M. S. nº 353, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017).

DA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O VALE TRANSPORTE OU AUXÍLIO TRANSPORTE

O benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

Art. 2º - O Vale-transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

- a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;*
- b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*
- c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador. (negritei)*

A Lei nº 8112/91 estabelece:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

Como se percebe, a própria legislação previdenciária e diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que as referidas verbas não podem ser incluídas na base de cálculo da contribuição ao Fundo.

Cabe ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, bem como esta Corte, tem entendimento de que o pagamento em pecúnia do vale transporte não altera a sua natureza, mantendo-se a não incidência da contribuição, inclusive quanto ao FGTS, conferindo a correta interpretação do art. 5, do Decreto 95.247/87 e demais normas acerca da matéria:

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

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale - transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.
 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.
 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor; enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.
 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.
 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.
 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale s- transporte , pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa.
- Recurso Extraordinário a que se dá provimento.
(STF, RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau)

ACÇÃO RESCISÓRIA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE - TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO INCIDÊNCIA - ERRO DE FATO - OCORRÊNCIA - AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ - ACÓRDÃO RESCINDENDO NÃO CONHECEU DO RECURSO NESSA PARTE.

[...]

3. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no âmbito de recurso extraordinário, consolidou jurisprudência no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale s- transporte , pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJE-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).

[...]

(STJ, 1ª Seção, AR - 3394, Processo nº 200501301278, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 22/09/2010, DJE DATA: 22/09/2010).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE MONTANTE RELATIVO A VALE - TRANSPORTE . IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO EM DINHEIRO. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se consolidou no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale s- transporte , pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJE-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).
2. Descabida, portanto, a exigência de recolhimento de FGTS incidente sobre a parcela de vale - transporte , mesmo que pago em pecúnia.
3. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 214322, Processo nº 2001.03.99.001838-8, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Julgado em 10/12/2010, DJF3 CJ1 DATA: 17/01/2011 PÁGINA: 954).

Ou seja, o vale transporte ou auxílio-transporte, ainda que pago em pecúnia, não possui natureza salarial, uma vez que não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado. Não se tratando de um pagamento efetuado em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho, o que afasta a natureza remuneratória de tais verbas e, por conseguinte, a incidência de contribuição previdenciária.

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS).

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade , insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS N.ºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.
2. Inteligência das Súmulas n.ºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".
3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).
4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.
5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI N.º 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade , de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias

que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecida salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o acórdão embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acrescente-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retornando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA. EXARADO PELA 1ª SEÇÃO. NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o acórdão embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDcl no EDcl no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram os embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DO AUXÍLIO-EDUCAÇÃO (AUXÍLIO-ESCOLA)

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-educação, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

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

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

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

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

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EM PECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA

(...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio-educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados(...) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

O E. STF, por ocasião da apreciação do pedido de liminar formulado nos autos da ADIN 1.659-6, deferiu a medida para suspender a eficácia *ex nunc*, das alíneas "d" e "e" do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13 de 13.10.97 e, no tocante ao § 2º do artigo 22 Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 9º DA LEI Nº 7.238/84.

Com o advento da EC 20/1998, a competência para a instituição de contribuições destinadas ao custeio da seguridade social passou a permitir a tributação dos demais rendimentos do trabalho (art. 195, I, a), além da própria folha de salários. Assim, a alteração substancial do parâmetro de controle constitucional do dispositivo impugnado, tomou prejudicado o mérito da ADIN 1659.

De outro pólo, os artigos das Medidas Provisórias nºs 1.523 e 1.596/97, que tiveram sua constitucionalidade questionada, foram vetados por ocasião da conversão da última na Lei 9.528/97, que expressamente revogou as alíneas "a" e "c" do artigo 28, § 8º, da Lei 8.212/91 e excluiu a indenização adicional da Lei 7.238/84, consoante o disposto no § 9º do artigo 28, "e", item 9.

Desse modo, evidencia-se que o impetrante possui direito líquido e certo ao não recolhimento de contribuição previdenciária cuja incidência é a parcela de natureza indenizatória, notadamente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7.238/84.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se eivadas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Por fim, deve ser afastada a restrição imposta pela sentença no sentido de somente poder ser efetuada a compensação dos valores efetivamente comprovados nos autos, pois referida restrição não se coaduna com o disposto na Súmula 213 do Egrégio STJ.

Sob esse prisma, de ser observado o entendimento há muito firmado quanto a viabilidade do mandado de segurança para a declaração do direito à compensação, quando resta comprovado o recolhimento da exação, sendo esta matéria sedimentada pela Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, e **NEGO PROVIMENTO** à remessa necessária, tida por interposta e ao recurso de apelação da União Federal e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

É o voto

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. SAR/RAT. TERCEIRAS ENTIDADES. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE-TRANSPORTE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. 13º SALÁRIO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. NOTURNO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1.523/97 E 1.596/97. ARTIGO 22, § 2º E DO ARTIGO 28 §§ 8º E 9º DA LEI 8.212/91. ADIN 1659-6. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTRIÇÃO AOS COMPROVANTES JUNTADOS AOS AUTOS. AFASTAMENTO. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 26 DA LEI 11.457/07.

I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

II - Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento no auxílio-doença/acidente, vale-transporte e auxílio-educação. Incide sobre adicional noturno, hora extra, periculosidade, insalubridade, salário maternidade, férias gozadas, 13º salário e descanso semanal remunerado. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

III - O E. STF, por ocasião da apreciação do pedido de liminar formulado nos autos da ADIN 1.659-6, deferiu a medida para suspender a eficácia *ex munc.* das alíneas "d" e "e" do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13 de 13.10.97 e, no tocante ao § 2º do artigo 22 Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

IV - Com o advento da EC 20/1998, a competência para a instituição de contribuições destinadas ao custeio da seguridade social passou a permitir a tributação dos demais rendimentos do trabalho (art. 195, I, a), além da própria folha de salários. Assim, a alteração substancial do parâmetro de controle constitucional do dispositivo impugnado, tomou prejudicado o mérito da ADIN 1659.

V - Os artigos das Medidas Provisórias nºs 1.523 e 1.596/97, que tiveram sua constitucionalidade questionada, foram vetados por ocasião da conversão da última na Lei 9.528/97, que expressamente revogou as alíneas "a" e "c" do artigo 28, § 8º, da Lei 8.212/91 e excluiu a indenização adicional da Lei 7.238/84, consoante o disposto no § 9º do artigo 28, "e", item 9.

VI - Evidenciado o direito líquido e certo do impetrante ao não recolhimento de contribuição previdenciária cuja incidência é a parcela de natureza indenizatória, notadamente a indenização adicional da Lei 7.238/84.

VII - Afastamento da restrição referente à compensação apenas dos valores comprovados nos autos. Aplicação da Súmula 213 do STJ.

VIII - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

IX - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

X - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

XI - Remessa oficial, tida por interposta e apelação da União desprovidas. Apelação da Impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e ao recurso de apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação da impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62540/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000312-69.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.000312-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026644-73.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.026644-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FUNDACAO DE ROTARIANOS DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP041566 JOSE CARLOS ETRUSCO VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00266447319994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036333-62.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.036333-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO CRIANCA BRASIL
ADVOGADO	:	SP146231 ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-02.2002.4.03.6107/SP

	2002.61.07.000745-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	IRMAOS BIAGI LTDA e outros(as)
	:	CELSO BIAGI
	:	NILO BIAGI
ADVOGADO	:	SP062633 MARIA TEREZA MOREIRA LUNA e outro(a)
	:	SP072459 ORÍDIO MEIRA ALVES
Nº. ORIG.	:	00007450220024036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010311-29.2003.4.03.6110/SP

	2003.61.10.010311-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COMUNIDADE CRISTA PILARENSE
ADVOGADO	:	SP250384 CINTIA ROLINO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>-SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-87.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.000321-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ILDA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006210-51.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.006210-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ADILSON MACHADO CARDOSO
ADVOGADO	:	MS006858 RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00062105120044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011846-34.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.011846-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BARCELLOS TUCUNDUVA ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO > 1ªSSJ>SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BARCELLOS TUCUNDUVA ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00118463420044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009203-78.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.009203-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	OSMAR RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092037820064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013965-55.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.013965-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO FANTIN

ADVOGADO	:	SP089904 LAZARO ALFREDO CANDIDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00002-3 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028064-39.1997.4.03.6100/SP

		2007.03.99.044735-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO DIBENS S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.28064-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018293-85.2007.4.03.6100/SP

		2007.61.00.018293-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP186675 ISLEI MARON e outro(a)

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000544-46.2008.4.03.6124/SP

		2008.61.24.000544-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GERALDO CORREIA
ADVOGADO	:	SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 2ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00005444620084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021384-81.2010.4.03.6100/SP

		2010.61.00.021384-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CID ROBERTO BATTIATO
ADVOGADO	:	SP222977 RENATA MAHFUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00213848120104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007664-29.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.007664-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro(a)
APELADO(A)	:	SOUZA E LIPPA SERVICOS MOBILIARIOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP233347 JOSÉ EDUARDO TREVIZAN e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	MOVELARIA TRI ARTE LTDA e outros(as)
	:	ANALVA BATISTA DE ALMEIDA
	:	MARIA JOSEFINA CARDOSO ROMANO
No. ORIG.	:	00076642920104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028323-83.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.028323-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP154695 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR
	:	SP046162 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP154695 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR
	:	SP046162 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	00.00.00861-3 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010064-88.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.010064-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NANCY DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00100648820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002276-14.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.002276-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
ADVOGADO	:	SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PAZ LTDA e outro(a)
	:	JOSE ARROYO MARTINS
No. ORIG.	:	00022761420114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-95.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.005303-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	NATALIA DE ALMEIDA SILVA GOMES
ADVOGADO	:	MS007208 WILMAR SOUZA FORTALEZA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00053039520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020397-22.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.020397-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00203972220124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045805-15.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.045805-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CONDOMINIO PRO INDIVISO SHOPPING VILLA LOBOS
ADVOGADO	:	SP420779A ANA LUIZA WAMBIER
	:	SP336663 LAFAYETE DA MOTA DOMINGUES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00458051520124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010941-33.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.010941-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	METALURGICA LUCO LTDA e outros(as)
	:	SERGIO MIES
	:	ANELIESE MIES
	:	MARLENE MIES NATARBERARDINO
	:	VALDECIR MONTELO
	:	INGRID MIES
ADVOGADO	:	SP110930 MARCELO MAUA DE ALMEIDA MARNOTO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00612083920034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009230-63.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.009230-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANTONIOSI TECNOLOGIA AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP079441 ENIVALDO APARECIDO DE PIETRE e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIOSI TECNOLOGIA AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP079441 ENIVALDO APARECIDO DE PIETRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00092306320134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008328-62.2013.4.03.6136/SP

	2013.61.36.008328-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AGRO NEW MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	AGRO NEW MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGRO NEW MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	AGRO NEW MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA CRIMINAL DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	00083286220134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005084-90.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.005084-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA -EPP
	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
APELANTE	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA -EPP
	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
APELADO(A)	:	CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES CAPRA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00050849020144036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005915-41.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.005915-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	REGINA SAKAI CID
ADVOGADO	:	SP029172 HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059154120144036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000522-45.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.000522-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PACK SERVICE DO BRASIL LTDA - EPP -EPP
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PACK SERVICE DO BRASIL LTDA - EPP -EPP
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >3ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00005224520144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000747-65.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.000747-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	EXACT POWER IND/ HIDRAULICA LTDA
ADVOGADO	:	SP245997 CRISTIANO JAMES BOVOLON e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EXACT POWER IND/ HIDRAULICA LTDA
ADVOGADO	:	SP245997 CRISTIANO JAMES BOVOLON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >3ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00007476520144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011832-83.2015.4.03.0000/SP

		2015.03.00.011832-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	ANTONIO L FERREIRA S/A COML/ E IMPORTADORA
ADVOGADO	:	SP076089 ELIANA REGINATO PICCOLO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00134682619924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016859-47.2015.4.03.0000/SP

		2015.03.00.016859-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ALVES E SANTOS S/C LTDA e outros(as)
	:	REGINA CELIA DOS SANTOS
	:	MARIA CONCEIO FERAZ ALVES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016729320014036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000055-77.2015.4.03.9999/MS

		2015.03.99.000055-3/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE ARTUR DIONIZIO
ADVOGADO	:	MS006703B LUIZ EPELBAUM
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	LENIR LOURENCO LISBOA
No. ORIG.	:	08000150420128120034 1 Vr GLORIA DE DOURADOS/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022429-47.2015.4.03.6100/SP

		2015.61.00.022429-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FM LOGISTIC DO BRASIL OPERACOES DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FM LOGISTIC DO BRASIL OPERACOES DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00224294720154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011978-45.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.011978-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AGV LOGISTICA S/A
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00119784520154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002772-95.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002772-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MERCEDES GIL RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	JOSE ANTONIO PAVANELLO
	:	NIVALDO APARECIDO DOS SANTOS
	:	JOAO MOREIRA DOS SANTOS
	:	LURDES FERREIRA DA SILVA
	:	FABIANO ANSELMO BALSÍ
	:	ISMAEL SILVA
	:	CLAUDIO FERREIRA DA CRUZ
	:	SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA
	:	MILTON CARLOS MADOGGIO
	:	CARMEN LUCIA PEREIRA FERREIRA
	:	ANTONIO VIZONI
	:	ROSA MARIA DE CAMPOS
	:	JOSE CARLOS DE ARRUDA
	:	ADAO GONCALVES NASCIMENTO
	:	FERNANDES DE ALMEIDA LAURA
	:	MILTON DONIZETE CHAVES
ADVOGADO	:	SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	CARINA REGINA COSTA TOME
ADVOGADO	:	SP143166 PAULO LYDIO TEMER FERES e outro(a)
No. ORIG.	:	00027729520154036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008729-41.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.008729-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	TECUMSEH DO BRASIL LTDA e filia(l)(s)
	:	TECUMSEH DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00087294120154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003177-35.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.003177-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DANFER IND/ MECANICA DE PECAS PARA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109751 DAVID GOMES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00031773520154036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035266-82.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.035266-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	EZEQUIEL JOSE SONIM
ADVOGADO	:	SP222017 MARCIO AUGUSTO DIAS LONGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00352668220154036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016385-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016385-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	ORIVALDO BERTELI ALBANO
ADVOGADO	:	SP176690 EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	POWER E MOTION DO BRASIL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00309633020124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018750-05.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.018750-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PRODUTOS ELETRONICOS METALTEX LTDA
ADVOGADO	:	SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	:	00187500520164036100 7 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	--

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
 SOUZA RIBEIRO
 Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-12.2016.4.03.6112/SP

	:	2016.61.12.003253-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	VIA JAPAN LTDA
ADVOGADO	:	SP267154 GILMAR APARECIDO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032531220164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
 SOUZA RIBEIRO
 Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005668-73.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.005668-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LOUREMIR REINALDO JERONIMO
ADVOGADO	:	SP374764 EVERTON JERONIMO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	JERON AGRO COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
	:	MAIKEL JERONIMO
No. ORIG.	:	00007836120008260464 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da inclusão do presente feito para julgamento em Mesa, na Sessão eletrônica da Segunda Turma, a ser realizada em 23.04.19.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
 SOUZA RIBEIRO
 Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27595/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022106-47.2012.4.03.6100/SP

	:	2012.61.00.022106-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
ADVOGADO	:	DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro(a)
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
ADVOGADO	:	DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro(a)
INTERESSADO	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro(a)
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
INTERESSADO	:	CONSORCIO CONSTRUCAP PLANOVA CORREGO CORDEIRO
ADVOGADO	:	MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
INTERESSADO	:	CONSORCIO CONSTRUCAP PLANOVA CORREGO CORDEIRO
ADVOGADO	:	MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE

ADVOGADO	:	SP186236 DANIELA MATHEUS BATISTA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00221064720124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração do SESI, SENAI e União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos pelo SESI, SENAI e União opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004180-26.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.004180-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTO e outros(as)
	:	ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA
	:	SOROVALE ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS E CONVENIOS S/A
	:	S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA
	:	SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
	:	SOROCRED CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
	:	SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTO e outros(as)
	:	ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA
	:	SOROVALE ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS E CONVENIOS S/A
	:	S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA
	:	SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
	:	SOROCRED CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00041802620134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008462-85.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.008462-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	CONFECÇÕES CELIAN LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00084628520134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006856-85.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006856-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CONEMP CONSULT EMPRESARIAL ADMINISTRACAO SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço Social da Indústria SESI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP246027 LARISSA VANALI ALVES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP246027 LARISSA VANALI ALVES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CONEMP CONSULT EMPRESARIAL ADMINISTRACAO SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Social da Indústria SESI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP246027 LARISSA VANALI ALVES MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00068568520144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE E 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO.

I - Apelações do SESI e do SENAI que trazem razões inadequadas aos fundamentos da sentença e infringem o artigo 514, inciso II, CPC/73.

II - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

III - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - É devida a contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário maternidade e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

V - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

VI - Recursos do SESI e do SENAI não conhecidos. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos recursos do SESI e do SENAI, dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007827-45.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.007827-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	BIOBASE ALIMENTACAO ANIMAL LTDA
ADVOGADO	:	SP155277 JULIO CHRISTIAN LAURE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00078274520154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021838-61.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.021838-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BAR ANTIGO LTDA

ADVOGADO	:	SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00218386120104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO QUILOMETRAGEM, HORAS EXTRAS E BANCO DE HORAS PAGO NA RESCISÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, férias proporcionais, auxílio-creche e auxílio quilometragem não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre as horas extras e banco de horas pago na rescisão, o entendimento da jurisprudência concludindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018988-58.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018988-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	SEAL TELECOM COM/ E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro(a)
INTERESSADO	:	SEAL TELECOM COM/ E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00189885820154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27592/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003416-31.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.003416-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	PERSONAGE BOLSAS LTDA - EPP e outros(as)
	:	ANA PAULA DE CASTRO FREITAS
	:	DANILO LOBO SALMAZO
No. ORIG.	:	00034163120134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA.

I - Inexigibilidade de intimação pessoal da parte autora, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo previstas no artigo 267, incisos II e III do CPC/73, a dos autos regendo-se pelo inciso I do dispositivo legal. Precedentes.

II - Retificado, de ofício, o fundamento legal da sentença. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o fundamento legal da sentença, e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27591/2019

	2012.61.03.002102-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SOESP ODONTO SISTEMA ODONTOLOGICO E SERVICOS PREVENTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP377896 PEDRO GUILHERME DA MOTA DUTRA
INTERESSADO	:	SOESP ODONTO SISTEMA ODONTOLOGICO E SERVICOS PREVENTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP377896 PEDRO GUILHERME DA MOTA DUTRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00021027720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27588/2019

	2014.61.02.004566-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALTER CORREA DE ARAUJO
PROCURADOR	:	SP163230 EDILON VOLPI PERES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Inf. Pessoal)
No. ORIG.	:	00045660920144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. INCRA - COBRANÇA - CRÉDITO DE INSTALAÇÃO - LEI 8.629/93 - REMISSÃO - LEI 13.001/2014 - DÍVIDA INFERIOR A 10.000 REAIS.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Vícios inexistentes.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2013.61.06.006036-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP
ADVOGADO	:	SP190894 CLAUDIVAN FERREIRA DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00060369720134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. ERRO MATERIAL. CORRIGIDO. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO

- Corrigido erro material na fundamentação da decisão monocrática.

- Quanto à controvérsia, a parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27586/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014436-64.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.014436-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA PAULO AFONSO LTDA
INTERESSADO	:	PREMODISA SOROCABA SISTEMAS PRE MOLDADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP195521 ERNESTO BETE NETO
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA PAULO AFONSO LTDA
INTERESSADO	:	PREMODISA SOROCABA SISTEMAS PRE MOLDADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP195521 ERNESTO BETE NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ->SP
No. ORIG.	:	00144366420084036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO REGRESSIVA.

Em razão da ausência de capacidade postulatória, não conheço do recurso da ré, a qual não promoveu a diligência que lhe competia, constituindo novo patrono.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Houve omissão em relação à questão das parcelas vencidas, as quais são devidas a título do benefício de pensão por morte concedido aos dependentes do falecido.

Embargos de declaração da ré não conhecidos e do INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração da ré e dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005899-32.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.005899-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	HOPI HARI S/A
ADVOGADO	:	JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
REU(RE)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	NELSON ALEXANDRE PALONI
PARTE RÉ	:	HH II PT S/A
INTERESSADO(A)	:	ANTONIO CARLOS CERQUEIRA DE CAMARGO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO AUGUSTO ROLIM DE MOURA
	:	FÁBIO GINDLER DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	:	00040297120148260659 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27585/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005056-42.1997.4.03.6000/MS

	2002.03.99.027321-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SACHET
SUCEDIDO(A)	:	TELECOMUNICACOES DE MATO GROSSO DO SUL S/A TELEMS
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.05056-4 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 1.036 DO NOVO CPC - RESP Nº 1.137.738/SP. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. OMISSÃO.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Omissão existente.

Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27584/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000303-78.2008.4.03.6122/SP

	2008.61.22.000303-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP152098 DOUGLAS GARCIA AGRA
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
	:	FEPASA Ferrovia Paulista S/A
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP
SUCEDIDO(A)	:	ONOFERINO DE ALMEIDA falecido(a)
	:	MARIA SOUZA DE ALMEIDA falecido(a)
No. ORIG.	:	00003037820084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031934-63.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.031934-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARISE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SJJ > MS
PARTE RÉ	:	PAULA ANDREIA DA SILVA NEVES MAZUQUEL e outros(as)
	:	LEIA DA CUNHA NEVES SOUZA
	:	MARILIA NEVES ESPINDOLA

	:	REJANE DA CUNHA NEVES
	:	ROSA BENVINDA DA CUNHA FALCAO DE CARVALHO
	:	VANI NEVES PENA ESTVES
	:	ALCIONE DA CUNHA NEVES
No. ORIG.	:	00043567020144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005253-90.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005253-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANHANGUERA RURAL CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES
No. ORIG.	:	30021728920138260394 A Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014312-38.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.014312-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CEGG CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP197500 RODRIGO ROMANO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00143123820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA EM SUBSTITUIÇÃO À CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 22, I E III, DA LEI Nº 8.212/91 - LEI Nº 12.844/2013 - PRAZO PARA OPÇÃO PELA TRIBUTAÇÃO SUBSTITUTIVA - RAZOABILIDADE INOBSERVADA PELO FISCO.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Existindo o erro material e a omissão, conforme alegado pela empresa embargante, em relação aos declaratórios da União, não há vício a reclamar a integração do julgado.

Embargos de declaração da apelada acolhidos e da União desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019267-44.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.019267-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro(a)
INTERESSADO	:	CARLOS AUGUSTO VERARDO
ADVOGADO	:	SP210757 CARLOS AUGUSTO VERARDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00192674420154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA ARBITRAL. LEVANTAMENTO DE FGTS. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO ÁRBITRO. EFEITOS INFRINGENTES.

- A discussão se trava em torno da legitimidade ativa do impetrante em ação mandamental aviada com vista a obtenção de provimento judicial que obrigue a autoridade coatora a reconhecer eficácia e dar cumprimento a sentenças arbitrais homologatórias de rescisão de contrato de trabalho para fins de liberação do FGTS dos trabalhadores que participam da avença.
- O que se vê no caso concreto é o pleito do impetrante para proteção de direito alheio, o que denuncia sua ilegitimidade, nos termos do art. 6º do CPC/73, regra mantida no art. 18 do CPC/2015.
- Na condição de árbitro, o impetrante busca proteger o direito individual de cada trabalhador dispensado sem justa causa e submetido à atuação do juízo arbitral de não se submeter a eventual negativa da autoridade coatora em dar cumprimento à respectiva decisão.
- Ora, cabe a cada um, se o caso, ajuizar a ação, não havendo autorização legal para que o impetrante o faça. Não se trata de discutir a legalidade e eficácia das sentenças arbitrais, mas sim de garantir a futura movimentação de conta vinculada dos trabalhadores. Dai porque não se reconhece legitimidade ao impetrante para postular tal pedido. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- Embargos de declaração para atribuir-lhes efeitos modificativos e dar provimento às apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração opostos pela CEF e pela União Federal, com efeitos modificativos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001050-32.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001050-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	D S SCHIAVETTO E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
INTERESSADO	:	D S SCHIAVETTO E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00010503220154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Omissão existente.

Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000611-24.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.000611-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VR CAMPOS IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	:	VR CAMPOS IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP306381 ALEXANDRE RIGINIK e outro(a)
INTERESSADO	:	VR CAMPOS IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP306381 ALEXANDRE RIGINIK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00006112420154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026337-21.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.026337-4/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ASSOCIACAO VIVA A VIDA
ADVOGADO	:	SP224922 FIORAVANTE MALAMAN NETO
No. ORIG.	:	00013992120148260472 A Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos avertados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009439-23.2012.4.03.6102/SP

		2012.61.02.009439-8/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARLENE DE LIMA ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ADRIANA CRISPIM DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00094392320124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Quanto à legitimidade da CEF em responder pelos vícios na construção, apenas há responsabilidade solidária da CEF em responder por vícios na construção e pela respectiva solidez e segurança do imóvel nos casos em que ela também desempenhar o papel de executora de políticas federais de promoção de moradia, quando ela "assume responsabilidades próprias, definidas em lei, regulamentação infralegal e no contrato celebrado com os mutuários. Os papéis desenvolvidos em parceria pela construtora e pelo agente financeiro poderão levar à vinculação de ambos ao negócio jurídico, acarretando na responsabilidade solidária" (STJ 2015/0064765-2).
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014450-34.2006.4.03.6105/SP

		2006.61.05.014450-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ROGERIO TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP136671 CLEBER CARDOSO CAVENAGO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00144503420064036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. No que tange à remessa necessária, no caso *sub judice* o valor da condenação era, à época da prolação da sentença, inferior a mil salários mínimos, bem como ainda o é na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Não há prova nos autos de que qualquer incidente ou lesão em serviço, que seja decorrente de atividade de impacto, que tenha resultado na doença crônica que acomete o autor, pois, após os exames realizados pelos médicos militares, pelo HC, quanto durante a instrução processual, a tendinite que restringe as atividades do ombro direito do autor é resultado de degeneração do tecido por desgaste crônico, após a ombralgia de impacto por ele sofrida. Anote-se que o simples fato de as atividades militares demandarem esforço físico intenso ou do ofício de dentista sofrer limitações não torna o autor incapaz para o serviço militar nem para o labor civil. Tanto é assim que o autor afirma que atua no comércio, em uma franquia de loja de chocolates. Ademais e ao contrário disso, a limitação do autor recomenda o afastamento da atividade militar, sendo que o término do tempo de serviço e desligamento do demandante dos quadros da FAB lhe é favorável em seu restabelecimento e principalmente de sua saúde.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-39.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.003524-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BASSUS SPORTS RIO PRETO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP327382A JORGE GERALDO DE SOUZA
PARTE AUTORA	:	JACKELINE DE OLIVEIRA BASSO
ADVOGADO	:	SP351276 PABLO REIS SILVA TIAGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00035243920164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA RESPOSTA. NULIDADE SUPRIDA PELA INTERPOSIÇÃO DE NOVOS EMBARGOS.

- 1 - A parte embargada tem o direito de ser intimada para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada, tudo nos termos do art. 1.023, §2º, CPC.
- 2 - Entrementes, pelos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, a interposição de novos aclaratórios, pela parte que teria sido prejudicada por não ter sido intimada para apresentar resposta naquéloutros, supre tal falta, já que nesta oportunidade a parte poderá alegar toda a matéria de defesa que lhe compita, podendo e devendo apontar ainda os prejuízos que lhe advieram da decisão de acolhimento da qual não foi intimado para exercer o contraditório.
- 3 - No mérito, merecem parcial acolhida os embargos para fins de reformar a condenação honorária, dada a parcial sucumbência de cada uma das partes. Assim, cada parte arcará com a verba fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor que sucumbiu na lide, conforme a diferença entre o valor cobrado e o devido apurado conforme o julgado nestes autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27583/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005083-07.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.005083-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LUIZ BONFA JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PAZ LTDA
No. ORIG.	:	00050830720114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO

- Quanto à controvérsia, a parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-90.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.003253-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
REU(RE)	:	D A S
ADVOGADO	:	SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA
No. ORIG.	:	00032539020084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009183-16.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.009183-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP259805 DANILO HORA CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00091831620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO. CARÁTER PROTETATÓRIO. ART. 538 DO CPC/73. APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% DO VALOR DADO À CAUSA.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Dada a repetição da oposição inadequada do presente recurso, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protetatórios, pelo que **aplico a multa de 1% do valor dado à causa devidamente atualizado, nos termos do artigo 538, do Código de Processo Civil / 73.**
- Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa pelo seu caráter protetatório.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração com aplicação de multa de 1% do valor dado à causa, dado o seu caráter protetatório**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001717-47.2004.4.03.6124/SP

	2004.61.24.001717-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO	:	LUCIENE GOUVEIA DALAFINI FIGUEIREDO e outros(as)
	:	JOSE ANTONIO MACHADO FIGUEIREDO
	:	HERCULES GOUVEIA DALAFINI
	:	MARTA LUCIA GERARDI DALAFINI
	:	DENES GOUVEIA DALAFINI
	:	ALESSANDRA VARGINHA GOUVEIA DALAFINI
	:	ITAISA BERTOLINI GOUVEIA FAVARO
	:	LUCIENE GOUVEIA DALAFINI FIGUEIREDO e outros(as)

	:	JOSE ANTONIO MACHADO FIGUEIREDO
	:	HERCULES GOUVEIA DALAFINI
	:	MARTA LUCIA GERARDI DALAFINI
	:	DENES GOUVEIA DALAFINI
	:	ALESSANDRA VARGINHA GOUVEIA DALAFINI
	:	ITAISA BERTOLINI GOUVEIA FAVARO
ADVOGADO	:	SP119083 EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37>SSJ->SP
No. ORIG.	:	00017174720044036124 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. REXAME NECESSÁRIO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFRMA AGRÁRIA.

- Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

- Merece ser aclarada a questão do passivo ambiental.

- Embargos de declaração do autor e dos réus parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006320-07.2010.4.03.6108/SP

	:	2010.61.08.006320-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
INTERESSADO	:	Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO	:	SP319955A PEDRO ERNESTO NEVES BAPTISTA
INTERESSADO	:	Agência de Promoção de Exportações do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	RJ155706 MARCOS FELIPE ARAGÃO MORAES
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	RJ099403 JEAN ALVES PEREIRA ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A e filia(l)(is)
	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
	:	ACUCAREIRA QUATA S/A e filia(l)(is)
	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00063200720104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. AGRAVO LEGAL NÃO APRECIADO E DECISÕES QUE INTEGRARAM À AGRAVADA QUANDO DO JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ELA OPOSTOS. QUESTÃO DE ORDEM. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO PROFERIDO.

I - Ocorrida a omissão, é necessário anular do julgamento colegiado, haja vista a necessidade de julgamento conjunto dos agravos de ambas as partes.

II- Embargos de declaração acolhidos como questão de ordem

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR UNANIMIDADE, acolher os embargos de declaração da impetrante e da União Federal como QUESTÃO DE ORDEM para anular o voto de fls. 2.137/2.154 e, em novo julgamento, NEGAR PROVIMENTO aos agravos legais interpostos pela União Federal e pela impetrante e RECONHECER, DE OFÍCIO, a ilegitimidade da impetrante quanto à contribuição previdenciária devida sobre a cota devida pelos empregados.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017136-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017136-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANTONIO ROBERTO SERIO
ADVOGADO	:	SP208591B JULIUS EDISON FERREIRA LOPES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	NICOLA ROME MAQUINAS E EQUIPAMENTOS S/A massa falida
SINDICO(A)	:	MARCELO TORRES FREITAS
No. ORIG.	:	00041243320118260360 A Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DESPROVIDO

- A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-21.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.001458-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	MS011199 SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS EM MATO GROSSO DO SUL SINDSEP/MS
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014582120134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS INATIVOS. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE PERITO FEDERAL AGRÁRIO - GDAPA.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Vícios inexistentes. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, embargos de declaração rejeitados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004005-22.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.004005-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	INDUSPOL IND/ DE POLIMEROS LTDA
ADVOGADO	:	SP228109 LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INDUSPOL IND/ DE POLIMEROS LTDA
ADVOGADO	:	SP228109 LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00040052220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. - O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

- Análise do agravo legal interposto (fls. 271/289) requerendo a reconsideração da decisão de fls. 231/257 que rejeitou a matéria preliminar, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União para declarar a exigibilidade sobre o valor pago a título de 13º sobre o aviso prévio indenizado, bem como explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária e deu parcial provimento à apelação da impetrante para afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de salário-família, auxílio-creche, 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente e abono pecuniário.

- Agravo legal desprovido.

- Análise dos embargos de declaração prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal. Prejudicado apreciação do embargo de declaração interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023454-47.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.023454-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARILDA MARTIRE
ADVOGADO	:	SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. Assim, ainda que se possa alegar que a Administração Federal estava apenas obedecendo à determinação do TCU - Tribunal de Contas da União - ao publicar a Portaria n. 304/04, fato é que há autonomia financeira e administrativa do órgão ao qual a impetrante é vinculada, sendo detentor de liberdade à prática dos seus atos, sobretudo de autá-los pelo princípio da legalidade, o que remete ao dever de revisão autônoma dos atos administrativos dentro do prazo decadencial. Por fim, ainda que haja portaria posterior que tomou sem efeito a Portaria n. 304/04, esse fato apenas reforça a ilegitimidade do ato administrativo que a impetrante visa declarar ilícito e não tira da apelante o direito líquido e certo de ver declarada a decadência da Administração Pública de rever o ato de concessão da vantagem em sua aposentadoria.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012336-30.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.012336-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00123363020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. Nos termos do inciso II, § 3º do art. 14 do CDC, nas situações em que o titular da conta bancária tenha indiretamente colaborado para a ocorrência das retiradas, a instituição financeira não detém mais a responsabilidade e o consumidor assume o risco de sua conduta. Trata-se de questão negativa, em que cabe ao banco, detentor do aparato tecnológico e da adoção de medidas de segurança, produzir a prova através do controle de movimentações. Assim, diante das provas produzidas neste feito, vislumbro a presença de pressupostos ensejadores do dever de indenizar, acrescidos de correção monetária e juros moratórios, desde à data do evento danoso (Súmulas 43 e 54 do STJ), aplicados nos mesmos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002325-34.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002325-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ATC BRASIL DISTRIBUIDORA DE ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ATC BRASIL DISTRIBUIDORA DE ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00023253420154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. No que tange aos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. Quanto ao salário maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba. No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade. No que concerne as férias indenizadas, anoto que possuem natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual. Quanto ao aviso prévio, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária. No que concerne às verbas pagas a título de adicional de hora extra, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022475-17.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.022475-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	:	SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 1º DA LC N. 110/01. NOVA CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- Em razão de denúncia espontânea, a redação estampada no art. 138, CTN, tem o explícito destino de acolher ao contribuinte que, reconhecendo o ilícito no qual tenha incidido, procede ao pronto recolhimento do todo da exação implicada, anteriormente a qualquer ação fiscal.
- O autor obteve decisão liminar no mandado de segurança de n. 2001.61.00.025594-9 suspendendo a exigibilidade do tributo, eximindo-o do recolhimento das exações previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001.
- Com a cassação da ordem liminar pelo acórdão de fls. (que reconheceu a exigibilidade das contribuições sociais em relação aos fatos geradores que ocorrerem a partir de 1º/01/2002), voltou à exigibilidade do tributo e o devedor entrou em mora depois de 30 (trinta) dias, como previsto no parágrafo 2º do art. 63 da Lei 9.430/96.
- O autor realizou os depósitos apenas com uma planilha desacompanhada dos documentos fiscais e contábeis. Ou seja, inexistem nos autos documentos aptos à comprovação da quitação das parcelas referentes às contribuições ao FGTS instituídas pela LC n. 110/2001 desde janeiro de 2002 a fevereiro de 2007 - portanto não se há de falar em quitação integral da obrigação, nem em quitação pela denúncia espontânea.
- No caso em exame, reverendo os autos, considero que assiste razão em parte à embargante, no que tange à natureza da contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/01; nos termos expostos pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2556 trata-se de como "nova espécie de contribuição". Portanto, sujeita as normas do Código Tributário Nacional.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos para esclarecer que os autos tratam de nova contribuição instituída (art. 1º da LC n. 110/01) e sujeita as normas do Código Tributário Nacional; mantida, no restante, a decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001211-55.2005.4.03.6118/SP

	2005.61.18.001211-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA FARABELLO LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG.	:	00012115520054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010793-27.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.010793-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
INTERESSADO	:	EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00107932720154036119 4 Vt GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002692-15.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.002692-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	SP119870 JULIANA CANAAN ALMEIDA DUARTE MOREIRA
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
INTERESSADO	:	FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.021, §2º DO NCPC. CONTRADIÇÃO. SANADA. RECURSO ACOLHIDO.

- Contradição sanada, vez que, como apontou a embargante, não é possível decidir Agravo Interno de forma monocrática.
- No mais, mantida a decisão que negou provimento ao agravo.
- Embargos de Declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009510-32.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.009510-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MASSAO OSHIRO e outros(as)
	:	MARINA LOPES DE AZEVEDO MENDES
	:	MASSAO SHINZATO
	:	MONICA AURORA MAZZARI OLIVEIRA DE BARROS
	:	MARCIA SUELY TARGAT MOREIRA
	:	MARISA BORTOLETTO RIBEIRO
	:	MARCO ANTONIO CREPALDI
	:	MARIA NEUZA RIBEIRO TAVARES
	:	MARCOS CELESTINO LUCAS FERNANDES DA CRUZ
	:	MARIA VIRGINIA MENDES DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080767119934036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004573-70.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.004573-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCER ASSESSORIA E CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP153772 PAULA CRISTINA ACIRON LOUREIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00045737020154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010053-49.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.010053-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIDITH LIMA DE ALBUQUERQUE espólio
ADVOGADO	:	SP197294 ALAOR APARECIDO PINI FILHO e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIDITH LIMA DE ALBUQUERQUE espólio
ADVOGADO	:	SP197294 ALAOR APARECIDO PINI FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
REPRESENTANTE	:	MARIA MARGARIDA DE ALBUQUERQUE GOMES (= ou > de 60 anos)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016312-06.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016312-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABIO LOPES TEIXEIRA FILHO e outros(as)
	:	MARIA BEATRIZ TEIXEIRA
	:	ELZA MARIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP126258 RODRIGO PORTO LAUAND e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00163120620164036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27572/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008890-97.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.008890-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	NUTRI FOOD REFEICOES COLETIVAS LTDA -EPP
Nº. ORIG.	:	00088909720094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014683-94.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.014683-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	COML/ BELLA AGUA LTDA -ME e outros(as)
	:	CELSO FERREIRA DE MATOS
	:	SIDNEI CARDOSO PIRES
Nº. ORIG.	:	00146839420074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021819-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021819-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	: RJ109367 ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	: RJ179131 LUIZA DIAS MARTINS
AGRAVADO(A)	: ANA MARIA MACIEL e outros(as)
	: BRUNA MICHELLE ROCHA
	: CLAUDINES EMILIO CAMPANHA
	: GERALDO MARIA VAZ DE MOURA
	: JOSE ALBERTINO LEITE
ADVOGADO	: SP264671 DORIVAL ANTONIO PAESANI e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00081352620164036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO. AGRAVO DO ART. 1.021 DO CPC/2.015.

I - Caso dos autos em que a parte agravante não juntou cópia integral da decisão agravada e, depois de intimada a proceder a regularização, juntou cópias de peças do próprio agravo que, por sua vez, não reproduzem na íntegra a decisão recorrida, impossibilitando o acurado exame da matéria irsignada.

II - Hipótese de juntada de peça obrigatória incompleta, a acarretar o não-conhecimento do recurso. Precedentes.

III - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003907-02.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003907-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARCOS ANTONIO BARBOSA FIGUEIREDO e outro(a)
	: MARIO CESAR DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP309351 MARCOS ANTONIO BARBOSA FIGUEIREDO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO(A)	: SEVERINA ALVES BARBOSA
No. ORIG.	: 00150840219934036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-88.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.002087-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	A AZEVEDO IND/ E COM/ DE OLEOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro(a)
EMBARGANTE	:	A AZEVEDO IND/ E COM/ DE OLEOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020878820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006410-21.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.006410-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138486A RICARDO AZEVEDO SETTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00064102120154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0013597-69.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013597-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	LUCILIA VILLA NOVA TREMURA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135976920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Remessa oficial julgada sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2009.61.04.007604-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	TRANS VIVO TRANSPORTES DE CARGA LTDA -EPP e outros(as)
	:	JOSE HERMENIGILDO DA SILVA
	:	FLAVIA ROBERTA RETAMEIRO DA SILVA
No. ORIG.	:	00076049620094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Incidência do prazo prescricional de cinco anos para cobrança de dívida líquida constante de instrumento público ou particular, nos termos do artigo 206, §5º, I, do Código Civil de 2002.

II - Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.

III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021077-64.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.021077-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	TELUNINTO COM/ DE MOVEIS LTDA e outros(as)
	:	USSAIN IZMAEL TARCHIICHI
	:	PATRICIA GRISOLIR
No. ORIG.	:	00210776420094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - Inaplicabilidade do artigo 791, III, do CPC/1973, no caso dos autos tratando-se de hipótese de paralisação do processo por motivo imputável à parte exequente, que não se confunde com a situação prevista no mencionado dispositivo legal. Precedente do STJ.

II - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente. Reconhecimento da prescrição intercorrente. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024396-31.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.024396-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	HENRIQUE CONSTANTINO e outros(as)
	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO
	:	CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RÉ	:	ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
	:	VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros(as)
	:	SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
No. ORIG.	:	00040584020034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado prejudicado sem omissões nem contradições, na linha de fundamento que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002308-23.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002308-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ADEMIR BERNARDO DOS SANTOS e outros(as)
	:	ANDRE LUIS MAXIMIANO
	:	BENEDITO JACIEL PEREIRA
	:	CRISLAINE PEQUENINO E OLIVEIRA
	:	JOSE AECIO PEREIRA
	:	JOSE MORAIS DE SOUSA
	:	KATIA VIANNA MARQUES DA SILVA
	:	MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
	:	MARIA APARECIDA ROQUETTE COSTA
	:	MELQUIADES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023082320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-35.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000127-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOSE OSVALDO FIDELIS
ADVOGADO	:	SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001273520144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-62.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.001760-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	INOQUE DA CRUZ

ADVOGADO	:	SP245167 AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017606220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 09 de abril de 2019.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008404-97.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.008404-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELIO PANSONATO e outro(a)
	:	CLAUDETE MOLEZ PANSONATO
ADVOGADO	:	SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00084049720134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 09 de abril de 2019.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-06.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.000501-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP154891 MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ANTONIO CLAUDIO ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 09 de abril de 2019.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001420-25.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.001420-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SINDICATO DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINPRF MS
ADVOGADO	:	MS005730 SANDRA PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE AUTORA	:	SANDRA PEREIRA DOS SANTOS BANDEIRA
No. ORIG.	:	00040731419954036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006381-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006381-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA
ADVOGADO	:	SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	00004987420158260292 1FP Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC/2015.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27571/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.002604-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	HARYELA ZACHARIAS ACESSORIOS -ME e outro(a)
	:	HARYELA ZACHARIAS
No. ORIG.	:	00026046420084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA.

I - Inexigibilidade de intimação pessoal da parte autora, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo previstas no artigo 267, incisos II e III do CPC/73. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000124-89.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.000124-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	AR VALINHOS COM/ E SERVICOS LTDA
No. ORIG.	:	00001248920034036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA.

- I - Inexigibilidade de intimação pessoal da parte autora, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo previstas no artigo 267, incisos II e III do CPC/73. Precedentes.
II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009116-51.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.009116-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
APELADO(A)	:	EMERGENCIAL DO BRASIL REDE DE SERVICOS LTDA -ME e outros(as)
	:	ROBERTO SPADARI JUNIOR
	:	ESTRELLA BEZABE VILUGRON FERNANDEZ SAPADARI
No. ORIG.	:	00091165120084036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025226-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025226-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARIA DEUSIMAR DA COSTA SILVA
ADVOGADO	:	SP260472 DAUBER SILVA e outro(a)
INTERESSADO	:	OSIRIS FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00252266920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002560-02.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002560-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ILSON DONIZETTI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00025600220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025988-13.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.025988-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	HENRIQUE CONSTANTINO e outros(as)
	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO
	:	CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RÉ	:	ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
	:	VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros(as)
	:	SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
No. ORIG.	:	00124258220054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado prejudicado sem omissões nem contradições, na linha de fundamento que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-14.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001141-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ALVARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP179515 JOSÉ RENATO RAGACCINI FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011411420144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011693-14.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.011693-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	EXPOTEXTIL COML/ LTDA e outros(as)
	:	NELSON AVILEZ DE JESUS
	:	CLOVIS LACERDA E SILVA
No. ORIG.	:	00116931420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013467-35.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013467-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MONICA KONIG e outro(a)
	:	ANDERSON VIEIRA DIONIZIO
ADVOGADO	:	SP316060 ALBERTO ABASOLO MARINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00134673520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. AÇÃO MONITÓRIA.

- I - Hipótese dos autos em que à época do pacto a legislação vigente não previa, para o caso de óbito do mutuário, a absorção do saldo devedor pelos entes participantes do financiamento estudantil, nada se lobrigando que justificasse o afastamento do contratualmente estipulado.
- II - Sentença reformada para julgar-se procedente a ação monitoria.
- III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012191-85.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.012191-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RAMAO ANASTACIO RIVAROLA
ADVOGADO	:	MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00121918520094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-50.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000136-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ALZIRA DE MENDONCA AMARO
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00001365020154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-43.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004840-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOAO FERMIANO FILHO
ADVOGADO	:	SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00048404320144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001633-36.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001633-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARCILIO ESCORCE NETO
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00016333620144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006288-50.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006288-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	NELSON TAKASHI SHIBAKURA
ADVOGADO	:	SP108148 RUBENS GARCIA FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00062885020154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002217-06.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002217-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ISABEL BATISTA NUNES
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00022170620144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006223-46.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.006223-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	MANOEL JOSE COLLACO
ADVOGADO	:	DEBORA DINIZ ENDO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ITALO SERGIO PINTO
No. ORIG.	:	00062234620154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001630-81.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001630-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	RAQUEL GRION DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00016308120144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020346-88.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020346-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JORGE LUIZ VERNAGLIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP202286 RODRIGO CENTENO SUZANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VINHEDO SP
PARTE RÉ	:	SERGIO EDMUNDO CANELLA e outro(a)
	:	ODILON DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP231377 FERNANDO ESTEVES PEDRAZA
PARTE RÉ	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE VINHEDO
ADVOGADO	:	SP161170 TAÍSA PEDROSA LAITER
No. ORIG.	:	00081762420068260659 A Vr VINHEDO/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-30.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000762-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARCO AURELIO LEITE BARCELLOS e outros(as)
	:	MANOEL CUSTODIO GUIMARAES
	:	MARIA HELENA DE CARVALHO OLIMPIO
	:	MARIA DA PIEDADE PEREIRA LIMA DA SILVA

	:	PAULO FLAVIO BASILIO
	:	PAULO SERGIO SALES ARAUJO
	:	REGINALDO JONAS DE MENEZES
	:	RINA VALERIA MORAGA DE SOUSA
	:	VANESSA CRISTINA CONTI TAVARES
	:	VANDERLEI ALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007623020144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008652-59.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.008652-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CARLOS CESAR ALGOZINE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP208429 MATHEUS ALVES RIBEIRO
	:	SP238335 THIAGO SANSÃO TOBIAS PERASSI
	:	SP296407 DANILO DE CARVALHO ABDALA
	:	SP255197 MANOEL FRANCISCO DA SILVEIRA
	:	SP301669 KARINA MARASCALCHI
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG.	:	08009333820128120024 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO. INÉRCIA DA PARTE RECORRENTE. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA.

I - Superveniente renúncia ao mandato aliada ao fato de, após regularmente intimada, não ter a parte recorrente constituído novo patrono que implica na ausência de capacidade postulatória necessária ao conhecimento do recurso. Precedentes.

II - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021140-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021140-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	EMPRESA SAO LUIZ VIACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP195382 LUIS FERNANDO DIETRICH e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE	:	ARMELIN RUAS FIGUEIREDO e outros(as)
	:	FRANCISCO PINTO
	:	VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ
	:	VIACAO CAMPO BELO LTDA
	:	MARCELINO ANTONIO DA SILVA
	:	JOSE RUAS VAZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00240681019994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. FRAGMENTAÇÃO DA GARANTIA. POSSIBILIDADE.

I. Hipótese em que, reconhecida a responsabilidade solidária dos integrantes do grupo econômico e apensados os feitos executivos, nada obsta a transferência de valores do processo piloto para a garantia de uma execução específica. Precedentes.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2016.03.00.021139-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: VIACAO BOLA BRANCA LTDA
ADVOGADO	: SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	: MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros(as)
	: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ
	: JOAO GONCALVES GONCALVES
	: JOSE RUAS VAZ
	: FRANCISCO PINTO
	: JOSE AUGUSTO LUCAS DOS SANTOS
	: JOAQUIM DE ALMEIDA SARAIVA
	: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00024143020004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. FRAGMENTAÇÃO DA GARANTIA. POSSIBILIDADE.

I. Hipótese em que, reconhecida a responsabilidade solidária dos integrantes do grupo econômico e apensados os feitos executivos, nada obsta a transferência de valores do processo piloto para a garantia de uma execução específica. Precedentes.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000651-17.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000651-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: JOSE ANTONIO LEVY ROCCO e outro(a)
	: LUIZ AMADEO MOREIRA ROCCO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSI> SP
No. ORIG.	: 00125756520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS DIRETORES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INOCORRÊNCIA.

I - Reconhecimento de dissolução irregular, nos termos da Súmula nº 435 e jurisprudência do STJ, que exige a constatação por oficial de justiça da não localização da executada no seu endereço fiscal. Hipótese não verificada nos autos.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008759-67.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008759-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: ANA LUCIA DE SALES TAKAASI e outro(a)
	: MARCO AURELIO CORTE BROCHI
ADVOGADO	: SP163413 ANDRE ALVES FONTES TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00087596720144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27570/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003744-46.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.003744-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: PABLO HENRIQUE LABORDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP109760 FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro(a)
APELANTE	: CARLOS ANTONIO LABORDA
	: VANDA DOS SANTOS LABORDA
ADVOGADO	: SP109760 FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	: 00037444620074036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Prazo prescricional de cinco anos que se aplica à ação monitoria para cobrança de dívida líquida, nos termos do artigo 206, §5º, I, do Código Civil de 2002.

II - Termo inicial para contagem do prazo prescricional que recai na data de vencimento da última parcela independentemente da inadimplência ou de situação de vencimento antecipado da dívida. Precedentes.

III - Responsabilidade solidária entre fiador e devedor principal que deriva de cláusula contratual, não havendo que se falar em ilegitimidade passiva do garantidor do crédito que renunciou ao benefício de ordem, figurando, pois, na condição de inequívoco responsável pelo débito.

IV - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.

V - Previsão contratual de incidência de taxa de juros no importe de 0,720732% ao mês que não caracteriza ilegal capitalização, o ente bancário tão somente aplicando mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice efetivo anual de 9% previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido. Precedente da Corte.

VI - Redução do patamar de juros disciplinada pela Lei n.º 12.202, de 14.01.2010, publicada e em vigor a partir de 15.01.2010, que se aplica ao saldo devedor dos contratos já formalizados, consoante a Resolução n.º 3.842, de 10 de março de 2010, do Banco Central. Hipótese que não é a dos autos, em que o contrato, quando da publicação do referido diploma legal, já se encontrava encerrado em razão do vencimento antecipado da dívida.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013617-82.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.013617-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: MARIA CECILIA SILVA DUTRA
ADVOGADO	: SP323576 MARIA CECÍLIA SILVA DUTRA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
PARTE RÉ	: JOSE PEREIRA PINTO FILHO e outros(as)
	: RAPHAEL DUTRA
	: VALERIA APARECIDA DE LIMA PINTO
	: DENIEIRE MACEDO DUTRA
No. ORIG.	: 00136178220074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.

III - Previsão contratual de incidência de taxa de juros no importe de 0,720732% ao mês que não caracteriza ilegal capitalização, o ente bancário tão somente aplicando mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice efetivo anual de 9% previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido. Precedente da Corte.

IV - Redução do patamar de juros disciplinada pela Lei n.º 12.202, de 14.01.2010, publicada e em vigor a partir de 15.01.2010, que se aplica ao saldo devedor dos contratos já formalizados, consoante a Resolução n.º 3.842, de 10 de março de 2010, do Banco Central. Hipótese que não é a dos autos, em que o contrato, quando da publicação do referido diploma legal, já se encontrava encerrado em razão do vencimento antecipado da dívida.

V - É legítima a inscrição do nome do devedor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal. Precedentes.

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000691-40.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.000691-1/MS
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: Universidade Federal da Grande Dourados UFGD

PROCURADOR	:	RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Universidade Federal da Grande Dourados UFGD
PROCURADOR	:	RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
EMBARGANTE	:	DOUGLAS POLICARPO
ADVOGADO	:	MS017895 RUBENS DARIU SALDIVAR CABRAL e outro(a)
EMBARGANTE	:	DOUGLAS POLICARPO
ADVOGADO	:	MS017895 RUBENS DARIU SALDIVAR CABRAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00006914020144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008296-48.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.008296-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FABIANA RODRIGUES MORALES
ADVOGADO	:	MS013800 MARCOS IVAN SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro(a)
No. ORIG.	:	00082964820114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO.

I - Pretensão da parte ré de devolução de valores de prestações pagas que não se ampara na legislação aplicável, somente sendo cabível devolução de valores ao devedor se houver saldo apurado com a venda do bem. Precedentes do E. STJ.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-33.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.000441-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN e outro(a)
APELADO(A)	:	ADAPT CONSULTORIA INTEGRADA LTDA
No. ORIG.	:	00004413320164036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ORIGINAL. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA.

I - Via original do contrato de crédito que não configura elemento indispensável à propositura da ação de cobrança, mostrando-se suficiente para o processo e julgamento do feito que se demonstre a relação jurídica entre as partes e a existência do crédito. Precedentes.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009601-87.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.009601-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CIRO TIZIANI MOURA e outro(a)
	:	MARIA ISABEL TIZIANI MOURA
ADVOGADO	:	SP041520 DECIO TIZIANI MOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00096018720134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO.

I - Reconhecimento de fraude à execução que depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente (Súmula n. 375/STJ).

II - Hipótese de compromisso de compra e venda com cláusula expressa de apresentação de certidões dos distribuidores forenses estadual e federal em nome dos vendedores onde constam as ações judiciais existentes no ato do negócio. Prova de má-fé por outros meios efetuada.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008806-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008806-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	LINEVIAS LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00201653919874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.

I. Hipótese em que o quadro que se delinha desaconselha amplamente a substituição, que indeferida não foi, mas apenas postergada.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-20.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.005930-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO LUIS GOMES -ME e outro(a)
	:	MARCELO LUIS GOMES
No. ORIG.	:	00059302020084036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A FUNDAMENTO DA SENTENÇA.

I - Hipótese em que o recorrente não impugnou fundamento específico da decisão recorrida. Inobservância ao artigo 514, II, do CPC/1973 (art. 1.010, II e III, do NCPC). Precedentes.

II - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022356-95.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.022356-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	SUELI APARECIDA GADINI
No. ORIG.	:	00223569520034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente. Reconhecimento da prescrição. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012362-67.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.012362-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	LEARNING TOOLS COM/ DE LIVROS DIDATICOS LTDA e outros(as)
	:	SILVIA DE OLIVEIRA SANTOS
	:	CYNTHIA DE OLIVEIRA SANTOS
No. ORIG.	:	00123626720084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO.
- Conforme previsão do art. 791, III, do CPC/1973, a inexistência de bens do devedor passíveis de penhora acarreta a suspensão e não a extinção da execução. Precedentes do STJ.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026356-31.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.026356-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSUE FRANCISCO MATIAS
No. ORIG.	:	00263563120094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO
I - Situação em que intimada pessoalmente a parte a se manifestar em termos de prosseguimento, não atendeu a determinação do juízo, quadro em que a sentença proferida se apresenta em consonância com os dispositivos legais aplicáveis.
II - Não aplicabilidade no caso vertente da Súmula 240 do STJ que dispõe sobre a necessidade de manifestação da parte contrária para a extinção do processo na hipótese de abandono da causa, a parte ré sequer sendo citada e não havendo como presumir seu eventual interesse na continuidade do processo. Precedentes.
III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021759-14.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.021759-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DIONE GOMES DE MOURA
No. ORIG.	:	00217591420124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ARTIGO 267, III, DO CPC/1973. SENTENÇA MANTIDA.
I - Caso de sentença proferida com fulcro no artigo 267, III, do CPC/1973 em que a exequente, regularmente intimada na pessoa de seu representante legal, deixou de promover diligência determinada pelo Juízo "a quo". Sentença mantida.
II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032848-10.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.032848-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	INFO SOLUTION IN A BOX S/C LTDA e outro(a)
	:	RENATO CARVALHO TERESA
No. ORIG.	:	00328481020074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO.

- Hipótese em que a citação da parte requerida sequer foi efetivada, a CEF nada alegando quanto a eventual demora imputável à administração judiciária, destarte não se podendo admitir a implementação do pretendido efeito interruptivo. Inteligência do artigo 219 do CPC/73.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022352-82.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022352-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	REAL ESTATE RIGHTS CONSULTORIA E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA e outros(as)
	:	NINA LEVASHIKO EISPU
	:	MARGARITA EISPU
No. ORIG.	:	00223528220084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-08.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.001757-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO	:	MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO(A)	:	AMERICO ALCANTARA FARIA
No. ORIG.	:	00017570820074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- Hipótese dos autos que é de recurso de apelação interposto contra sentença que, nos autos de ação de execução de título executivo extrajudicial, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente.
- Caso em que restou configurada a inércia da parte, efetivamente ocorrendo a prescrição. Sentença mantida.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013690-07.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.013690-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	ALTA MOGIANA COML/ IMPORTADORA LTDA e outro(a)
	:	ANTONIO JOSE MARTORI
ADVOGADO	:	SP175601 ANGELICA PIRES MARTORI e outro(a)
No. ORIG.	:	00136900720004036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
- Caso dos autos em que a parte autora requereu a realização de diversas diligências para citação da parte ré, não se verificando desídia no atendimento das determinações do juízo.
- Conforme entendimento firmado pela Segunda Seção do STJ, no julgamento do IAC no REsp nº 1.604.412/SC, "o termo inicial do prazo prescricional, na vigência do CPC/1973, conta-se do fim do prazo judicial de suspensão do processo ou, inexistindo prazo fixado, do transcurso de um ano (aplicação analógica do art. 40, § 2º, da Lei 6.830/1980)". Prescrição intercorrente que não se verifica na hipótese dos autos.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022225-38.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.022225-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP154849 DANIELA MADEIRA LIMA
	:	SP315647 PEDRO RICARDO MOSCA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	0017832220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ATUALIZAÇÃO DE VALORES BLOQUEADOS E NÃO TRANSFERIDOS PARA A CONTA DO JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Recursos bloqueados que ficam indisponíveis na conta do próprio executado, sendo remunerados em favor do Poder Judiciário somente após a transferência para conta única do Tesouro Nacional, nos termos do § 7º do artigo 14 do Regulamento BacenJud 2.0.

II. Hipótese em que em momento algum questionou a agravante a não transferência dos valores para uma conta vinculada ao juízo, não havendo como imputar a falta de atualização à exequente, cabendo ao devedor arcar com os encargos da execução.

III. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019745-53.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019745-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	AURA IZAURA GRADELLA BASTOS e outro(a)
	:	HELIO DE ALMEIDA BASTOS
ADVOGADO	:	SP140766 LUIS RENATO MARANGONI ZANELLATO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	00059410220068260072 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL PIGNORATÍCIA. GARANTIA PRESTADA POR TERCEIRO. [Tab]PENHORA. POSSIBILIDADE.

I. Hipótese em que a Lei não exige a citação do terceiro garante, bastando a simples intimação para que se garanta o exercício do contraditório. Precedentes.

III. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008274-69.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008274-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	FUNDACAO DE CIENCIA TECNOLOGIA E ENSINO FUNDACTE
ADVOGADO	:	SP024373 ANTONIO ROMUALDO DOS SANTOS FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	AMILTON AMORIM e outro(a)
	:	MESSIAS MENEGUETTE JUNIOR
ADVOGADO	:	SP024373 ANTONIO ROMUALDO DOS SANTOS FILHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00028163920144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIZAÇÃO DOS DIRETORES. IMPOSSIBILIDADE.

I - Inclusão dos diretores no polo passivo da demanda que depende do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

II - Ausência de prova nos autos de hipótese legal ensejadora do redirecionamento.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000213-25.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.000213-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	D S DE FREITAS -EPP e outro(a)
	:	DJULIA SOUZA DE FREITAS
ADVOGADO	:	MS006601 CLAUDIO ROBERTO SCHUTZE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	:	08007012020128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

I. Pedido de reconsideração que não suspende nem interrompe o prazo para interposição do agravo de instrumento. Caso em que configurada a intempestividade do recurso.

II. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015001-49.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.015001-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	FRIBAI FRIGORIFICO VALE DO AMAMBAI LTDA e outros(as)
	:	AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
	:	EMPRESA DE TRANSPORTES TORLIM LTDA
	:	GARANTIA AGROPECUARIA LTDA
	:	LIMATORE IND/ FRIGORIFICA S/A
	:	TORLIM AGROPECUARIA LTDA
	:	TORLIM IND/ FRIGORIFICA LTDA
PARTE RÉ	:	PRODUTORA DE CHARQUE ALVORADA LTDA
	:	EMPRESA DE TRANSPORTES TORLIM LTDA
	:	EDUARDO SAMPAIO DE ALMEIDA PRADO
	:	FERNANDO VITORIO CAETANO
	:	OSVALDO DE AMORIM COSTA
	:	SILVESTRE MARTINEZ VALHIENTES
	:	JAIR ANTONIO DE LIMA
	:	WALDIR CANDIDO TORELLI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	07.00.05879-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

I - Hipótese dos autos em que se verifica a existência de grupo econômico formado entre a executada e outras pessoas jurídicas.

II - Responsabilidade solidária prevista no art. 124 do CTN, c/c o art. 30, IX da Lei n. 8.212/1991 que decorre exclusivamente da comprovação da existência de grupo econômico. Precedentes.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005005-90.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.005005-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP076840 LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVANTE	:	RICARDO CELSO RIBAS
ADVOGADO	:	SP098232 RICARDO CASTRO BRITO

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00201653919874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.

- I. Hipótese em que o quadro que se delineia desaconselha amplamente a substituição, que indeferida não foi, mas apenas postergada.
 II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009047-17.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009047-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	FORTAL EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP174839 ANA PAULA SILVEIRA DE LABETTA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP134045 RONALD DE JONG e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00201653919874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.

- I. Hipótese em que o quadro que se delineia desaconselha amplamente a substituição, que indeferida não foi, mas apenas postergada.
 II. Ocorrência de preclusão quanto à pretensão de remessa dos autos à contadoria.
 III. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior
 Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62498/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208627-79.1998.4.03.6104/SP

	2000.03.99.021305-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARIA DO CARMO DE MOURA COELHO
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG.	:	98.02.08627-4 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta por Maria do Carmo de Moura Coelho, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 242/244, declarou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I do CPC, uma vez que a ré cumpriu espontaneamente a obrigação (creditou valores relativos as diferenças decorrentes da aplicação incorreta de índices de correção monetária sobre o saldo existente em sua conta vinculada ao FGTS).

Apelou a exequente (fls. 252/262), pugnano pela reforma da sentença, uma vez que a Contadoria, em sua sistemática de cálculo, apresentou incongruência quanto ao índice de março de 1991, equivocado entendimento em relação ao cálculo de juros moratórios, e critério utilizado para aplicação dos índices de correção monetária que não recompõe verdadeiramente a conta vinculada do FGTS.

Sem contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* declarou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I do CPC, uma vez que a ré cumpriu espontaneamente a obrigação (creditou valores relativos as diferenças decorrentes da aplicação incorreta de índices de correção monetária sobre o saldo existente em sua conta vinculada ao FGTS).

Para tal respaldou-se na Memória de cálculo apresentada pela ré (fls. 190/197) que apresentava os créditos concedidos à autora e no Laudo Pericial de fls. 216/221.

A apelante, em suas alegações, contesta os resultados técnicos apresentados, uma vez que a Contadoria, em sua sistemática de cálculo, apresentou incongruência quanto ao índice de março de 1991, equivocado entendimento em relação ao cálculo de juros moratórios, e critério utilizado para aplicação dos índices de correção monetária que não recompõe verdadeiramente a conta vinculada do FGTS

Passo a análise.

Para o deslinde da controvérsia cabe uma breve digressão sobre os fatos.

Em sua exordial (fs. 02/10) a exequente pugna pelo pagamento das diferenças decorrentes das incorretas atualizações monetárias dos saldos das contas vinculada do FGTS para os seguintes períodos: Plano Bresser 26,06% - junho 1987 (integralidade do percentual); Plano Verão - as contas receberam 22,97%, quando a inflação oficial, inclusive para a poupança, foi de 70,28% - janeiro 1989; Plano Collor - março 1990 44,80%; Expurgos maio (7,87%), junho (9,55%) e julho de 1990 (12,92%); índices pela TR, em março de 1991, de 7,5% a 9,84%, quando o IPC que corrigia as contas do FGTS oficializou 20,21% como índice inflacionário (o prejuízo foi de 12,71%).

Em sede de ação ordinária (fs. 88/131) a ré fora condenada ao pagamento das diferenças relativas às atualizações monetárias dos saldos das contas vinculada do FGTS para os períodos de janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,30%), junho de 1990 (9,55%), julho de 1990 (12,92%) e março de 1991 (13,90%).

A apelada apresentou relatório elaborado por sua área técnica (fs. 190/197), onde constam informações a respeito dos créditos que foram realizados à apelante, estando estes em conformidade com a condenação.

Destes cálculos resultou, como crédito devido à apelante, o montante de R\$54.872,65 (fs. 191).

O juízo de primeiro oportunizou a apelante prazo para a manifestação sobre os cálculos (fs. 198), determinando que, em caso de discordância, a mesma deveria juntar aos autos planilha em que conste a diferença que entendesse existir.

Houve a manifestação discordando dos valores apresentados (fs. 205/206), vez que estes não estavam em conformidade com a condenação, já que esta fundamentou, como percentuais devidos, os relativos aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,30%), junho de 1990 (9,55%) e julho de 1990 (12,92%), sendo que, nos cálculos apresentados pela apelada, só foram aplicados os índices referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. Ademais, o saldo da conta vinculada para o período de 05/1990, segundo extrato analítico de fs. 19, é maior do que o apontado como base no cálculo da ré (fs. 196).

Diante do caráter técnico da celeuma, os autos foram encaminhados à Perícia Contábil (fs. 213/214).

Os resultados apresentados pela Perícia podem ser sintetizados da seguinte forma:

Que, em geral, os cálculos apresentados pela apelada (fs. 190/197) seguiram os termos da condenação de fs. 131, a qual se encontrava subordinada.

- Que a apelada evoluiu a diferença encontrada em 03/89 de NCzS 1.490,73 chegando em 05/90, já incluído o IPC de 04/90 (44,80% - 0,455047), no importe de Cr\$ 141.893,92, valor que é somado ao expurgo apurado em 04/90 (Cr\$ 281.734,79), cuja somatória de Cr\$ 423.628,71 é evoluída mediante a aplicação dos índices e juros contratuais posteriores.

Concluiu que restou comprovada a observância do caráter cumulativo próprio das contas fundiárias.

Quanto aos índices não aplicados, apresentou as seguintes conclusões:

- Quanto ao expurgo de 06/90, o índice reconhecido pelo julgado em 06/90 (9,55%) restou inferior àquele aplicado administrativamente (9,61%) conforme se deprende com o desmembramento do índice creditado em 07/90 ((1,0961 x 1,004867) - 1 = 1,101435).

- De igual forma o índice de 02/91, posto que este foi expressamente excluído pelo v. acórdão à fl. 130, não obstante a r. decisão à fl. 131 haver mencionado o índice de 13,90% relativo a 03/91, mês do crédito.

Ocorre que o último IPC se deu em 02/91 (21,87%), com crédito em 03/91, afastado pelo C. STF, conforme enunciado na Súmula nº 252 do E. STJ (fs. 130).

Por fim, quanto ao expurgo de 07/90, da mesma forma não apurado pela apelada, em que pese aludida omissão, os valores creditados (R\$ 54.872,65 - fs. 221) restaram superiores àqueles que porventura adviessem, ainda que considerado aludido índice (R\$ 50.096,14 - fs. 221).

Instada a manifestar-se, a autora não anuiu aos cálculos apresentados (fs. 230/237).

Quanto à controvérsia, observo que o Laudo Pericial fora conclusivo em apontar que os cálculos apresentados pela apelada respeitaram a condenação (fs. 131) a qual se encontrava subordinada, com as diferenças decorrentes da aplicação incorreta de índices de correção monetária sobre o saldo existente em sua conta vinculada ao FGTS.

Inclusive, os valores creditados pela apelada são superiores àqueles devidos.

Em suas manifestações (fs. 205/206, 230/237 e 252/262) a apelante alega incorreções na sistemática adotada tanto pela apelada, como pela Perícia Contábil, contudo, não respalda sua tese, com planilha de cálculos demonstrando a evolução (incorreções/diferenças) almejada, ainda que motivada judicialmente (fl. 198).

Insta salientar que as percepções e pareceres elaborados pela contadoria judicial gozam de fé pública, por se tratar órgão auxiliar do Juízo, dotada de imparcialidade e equidistância das partes, daí extraindo-se a orientação segundo a qual, as conclusões do perito judicial presumem-se imparciais.

Ademais, amparado pelo princípio da persuasão racional (materializado no artigo 131, do CPC), possibilita-se ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos e, *in casu*, em prova pericial, para dirimir a controvérsia, repelindo diligências/esclarecimentos devidamente abordados e esclarecidos à luz da legislação pertinente.

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA

(...)
8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. **O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.** 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória nº 1663-15, posteriormente convertida na Lei nº 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à contribuição social, que era facultada, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte e também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. **Apeleção da autora à que se nega provimento. Apeleção da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99.**" (TRF3, APELREE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170) g.n.

Destarte, pelas razões retro mencionadas, deve ser mantida a sentença a quo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 caput do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039364-38.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.039364-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PLASTPEL EMBALAGENS S/A
ADVOGADO	:	SP024921 GILBERTO CIPULLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00393643820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, interposta tanto pela empresa Plastpel Embalagens S.A., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 1113/1123, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Apelou a embargante (fls. 1125/1187) pugnando pela reforma da sentença, como a inexigibilidade do débito, uma vez que este foi apurado por aferição indireta (mera presunção), totalmente afastada por Laudo Pericial que concluiu pela inexistência de qualquer tributo a ser recolhido. Ademais, pleiteia a inexigibilidade das contribuições SAT, Salário-Educação, INCRA. Caso mantido, irresignar-se quanto à multa aplicada (caráter confiscatório), aplicação da TR acumulada no período de abril a novembro de 1991, e, a partir de 1º de janeiro de 1995 pela taxa Selic, por serem manifestamente ilegais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Por se tratar de matéria de ordem pública, passo a análise da decadência

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem:

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

In casu, a dívida compreende o período de: nº 31.912.482-7 - competências de 04/91 a 12/94 - lançamento do débito, datado de 11/06/97 (fls. 130); nº 31.912.479-7 - competências de 04/91 a 12/95 - lançamento do débito, datado de 11/06/97 (fls. 136); nº 31.912.481-9 - competências de 04/91 a 12/95 - lançamento do débito, datado de 11/06/97 (fls. 146).

Destarte, deve ser reconhecida a decadência para os períodos de 04/1991 a 11/1991 (inclusive).

Quanto à competência de 12/1991, destaco que o vencimento da obrigação questionada ocorreu em 01/1992 (art. 30, I, b da Lei 8212/91), tendo o fisco, como prazo *a quo* para lançar, 01/1993 (art. 173, parágrafo único do CTN), prazo este fulminado em 01/1998.

Considerando que o lançamento do débito data de 11/06/97 (fls. 130, 136 e 146), não há que se falar em decadência para aludida competência.

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF. 2. Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi emitida em 05/2005, assim, tendo em vista que não houve recolhimento, foram atingidas pela decadência, nos termos do artigo 173, I do CTN, todas as competências anteriores a 11/99, inclusive. 5. Especialmente quanto à contribuição de competência 12/99, o seu vencimento ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 2000. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, janeiro de 2001, portanto, com razão a União. Precedente do STJ. 6. Incabível a alegação de que em relação às competências 02/99 a 11/99, se aplica a hipótese II do artigo 173 do CTN, pois em 2002 houve despacho que declarou nulo o lançamento anterior e desta data deve ser o termo "a quo" do prazo decadência. Se verifica dos autos que o lançamento anterior foi anulado por vícios materiais (o despacho administrativo assim tratou a questão: "o Relatório Fiscal não cumpre integralmente sua função de identificar com clareza o fato gerador"), o que inviabiliza a aplicação do artigo 173, II. 7. Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial. 8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor. 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória nº 1663-15, posteriormente convertida na Lei nº 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à contribuição social, que era facultativa, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte é também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. Apelação da autora à que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99." (TRF3, APELRE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170)

No mesmo sentido, segue decisão prolatada pelo relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, no processo nº 2008.61.82.026598-6/SP, com julgamento em 05.12.17, *in verbis*:

"

(...)
DEZEMBRO/91-LANÇAMENTO
O art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91 prescreve o seguinte:
"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:
"I - a empresa é obrigada a:
b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"
Extrai-se do dispositivo legal supra que a contribuinte poderia recolher os valores relativos à competência de dezembro de 1991 até 02 de janeiro 1992. Sendo assim, o prazo decadencial de lançamento teve início somente a partir de 1º de janeiro de 1993, pois, a teor do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública teve o ano de 1992 como período de graça para efetuar o lançamento.
A ratificar o acima exposto, trago a colação o seguinte julgado:
"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECADÊNCIA. MARCO INICIAL. ART. 173, I DO CTN. 1. No que respeita às contribuições de competência dez/1997 (fls. 97 e 106), assiste razão à recorrente. O vencimento da obrigação ocorreu em jan/1998 (cf. art. 30, I, b da Lei 8212/91), tendo o fisco, como marco inicial do prazo para lançar, jan/1999 (cf. art. 173, parágrafo único do CTN), prazo este expirado em jan/2004. Portanto, datando o lançamento de 21/05/2003 (fls. 79) em restam hígidos os créditos referentes a dezembro de 1997. 2. Quanto à alegação da agravante de que o prazo deve ser contado da data em que emitiu o TLAD (Termo de Intimação para Apresentação de Documentos) endereçado à contribuinte, não se desincumbiu a União de trazer os ofícios e seus respectivos avisos de recebimento, dirigidos ao endereço da empresa em que se comprove a notificação do mencionado TLAD, comunicação esta, expressamente exigida pelo art. 173, parágrafo único, do CTN, para se evidenciar o início da constituição do crédito. 3. Agravo interno parcialmente provido." (TRF2, AC nº 387339, 4ª Turma Especializada, rel. Lana Regueira, E-DJF2R - Data: 10/06/2010 - Página: 246)

(...)

Dessa forma, o Fisco poderia efetuar o lançamento da competência dezembro /91 até 31 de dezembro 1997. Feito-o em junho/1997, não decaiu o direito ao crédito de referida competência. (...)"

Da Inexigibilidade do Débito (lançamento por arbitramento - aferição indireta)

Aferição indireta é o procedimento de que dispõe o INSS para a apuração das bases de cálculo das contribuições previdenciárias, quando, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro (artigo 33, §6º, da Lei nº 8.212/1991).

Ademais, sua utilização, na hipótese acima relatada, encontra respaldo jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AFERIÇÃO INDIRETA DE BASE DE CÁLCULO. REGULARIDADE FORMAL E SUBSTANCIAL DO PROCEDIMENTO. PREVALÊNCIA DO LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% UFIR DO MÊS DO RECOLHIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I. A aferição indireta de base de cálculo é uma técnica usada pela Administração Tributária para arbitrar o valor de contribuições previdenciárias, quando a inexistência ou irregularidade de escrituração

impossibilita o uso das modalidades convencionais de lançamento (artigo 33, §6º, da Lei nº 8.212/1991).

II. De acordo com o relatório fiscal, Concremix S/A foi notificada para apresentar documentos referentes às contribuições previdenciárias do período de janeiro de 1993 a março de 1995 - registro de empregados, folhas e recibos de pagamento, Livros Diários, relação anual das informações sociais e papéis relativos ao salário-família e salário-maternidade.

III. A autora não apresentou quaisquer razões para a ausência de exibição dos livros. O prazo chegou, inclusive, a ser prorrogado. A petição inicial não contém os dados sonogados, nem a perícia judicial veio acompanhada da escrituração.

IV. A omissão levou a autarquia a aferir indiretamente a base de cálculo das contribuições sob responsabilidade do empregador, mediante a utilização das informações constantes do CNIS do ano de 1993, especificamente as remunerações dos segurados calculadas em salários mínimos.

V. Como o cadastro é alimentado pela RAES - um dos documentos sonogados -, o critério de quantificação demonstra propriedade e consistência, potencializando um resultado equivalente à realidade econômica.

VI. Portanto, a aferição indireta da base de cálculo seguiu as premissas de utilização, adotando uma sistemática compatível com a razoabilidade e proporcionalidade.

VII. Os fundamentos da petição inicial têm abrangência suficiente para envolver a alíquota aplicável e a atualização monetária. A autora deseja a anulação das notificações fiscais, seja porque o lançamento por arbitramento não era apropriado para as circunstâncias, seja porque houve excesso do valor apurado.

VIII. A pretensão de anulação parcial não procede.

(...)

XIII. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0017778-36.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 10/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014)

Para o caso *sub judice*, inicialmente, destaco que a "omissão" na apresentação das folhas de pagamento visando a plena aferição da contabilidade fiscal da embargante, não decorreu de ação deliberada desta última visando sonegar dados (dolo), ou, sequer, suposta negligência (culpa) no cuidado deste apontamentos, mas de fato alheio a sua vontade (destruição decorrente de enchente)

Ademais, segundo alegou a embargante, esta procurou suprir a falta da documentação se disponibilizando a apresentar à fiscalização todos os Livros Diários do período fiscalizado.

No entanto, tais livros sequer foram analisados pelo agente fiscal.

Observo que tal premissa apresenta veracidade, uma vez que o Sr. Perito, ao confeccionar o Laudo Pericial de fls. 623/640, respaldou-se exatamente nestes Livros Diários:

"Após análise individual de todos os Livros Diário da Embargante, no período de abril de 1991 a dezembro de 1995 (...)" (fls. 636)

"O trabalho pericial foi efetuado com base nos valores das variáveis da folha de pagamento da embargante, lançados mensalmente na contabilidade, conforme exame dos Livros Diário do período de abril de 1991 a dezembro de 1995 (...)" (fls. 638).

Ademais, atendo-se ao Laudo Pericial, constatou-se que os valores apurados pela fiscalização, utilizando-se tão somente as informações contidas na RAIS, eram superiores aos valores apurados pelo expert (perito), que utilizou-se do Livro Diário da embargante no período de abril de 1991 a dezembro de 1995.

O expert concluiu que, após análises dos documentos consistentes nos registros contábeis dos Livros Diários de nº 50 a 71, do período de abril de 1991 a dezembro de 1995, das Guias da Previdência Social do mesmo período, bem como nos demonstrativos estruturados para essa finalidade, não havia imposto a pagar pela Embargante.

Quando confrontado sobre a idoneidade e integridade contábil da Embargante, respondeu que os trabalhos tiveram como base os Livros Diário da Embargante no período de 1991 a 1995, que estavam em boa conservação (...) revestidos das formalidades legais extrínsecas e intrínsecas, sendo merecedores de fé em juízo. (fls. 1072/1079)

Arrematou, esclarecendo que para os trabalhos periciais foram utilizadas as Guias da Previdência Social (GPS) da Embargante, nas competências abril de 1991 a dezembro de 1995, extraindo-se os valores de contribuição dos empregados em contrapartida com os lançamentos contábeis registrados nos Livros Diário já mencionados anteriormente, onde foram extraídas todas as variáveis que compõe a folha de pagamento e ao final foi elaborado um comparativo entre as duas bases de cálculos. Não havendo que se falar em comparativo com outros documentos. (fls. 1072/1079)

Insta destacar que as percepções e pareceres elaborados pela Contadoria Judicial gozam de fé pública, por se tratar órgão auxiliar do Juízo, dotada de imparcialidade e equidistância das partes, daí extraindo-se a orientação segundo a qual, as conclusões do perito judicial presumem-se imparciais.

Pelas razões acima expostas, concluo que a apelante se desincumbiu plenamente do ônus probatório previsto no art. 333, I do CPC/73, razão pela qual deve ser reformada a sentença a quo, com o reconhecimento da inexigibilidade do débito.

A contrário *sensu*, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. PLANILHA DA FAZENDA NACIONAL APONTANDO VALORES QUE DEVERIAM SER DEDUZIDOS NO SALDO DO IRPF A RESTITUIR APÓS OS AJUSTES NECESSÁRIOS. DESCONSIDERAÇÃO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR FALTA DE COMPROVAÇÃO DE QUE HOUVE EFETIVA RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO SOBRE AS CONTRIBUIÇÕES DOS EMBARGADOS NO AJUSTE ANUAL. ACÓRDÃO CONTRÁRIO À ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO PODER PÚBLICO. NECESSIDADE DE PROVA EM CONTRÁRIO DO CONTRIBUINTE. REFAZIMENTO DA CONTA PELO JUÍZO A QUO CONSIDERANDO TODOS OS DADOS INFORMADOS NA PLANILHA OFICIAL DO FISCO, SALVO COMPROVAÇÃO POR PARTE DO CONTRIBUINTE DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA FAZENDA NACIONAL DE COMPENSAR OS VALORES INDICADOS COMO JÁ RESTITUÍDOS.

1. A controvérsia *sub examine versa* sobre a idoneidade e suficiência de planilhas apresentadas pela União para comprovar compensação ocorrida de valores já restituídos ao contribuinte por ocasião do ajuste anual da declaração de rendimentos.

2. Defende a recorrente a "presunção *juris tantum* de veracidade das planilhas apresentadas pela Fazenda Nacional" (negrito no original) (fl. 385, e-STJ).

3. O acórdão recorrido, malgrado consigne aderir "à conclusão de que as planilhas apresentadas pela Fazenda Nacional têm presunção *juris tantum* de legitimidade e, assim, a menos que especifique e comprovadamente afastada a veracidade das alegações pelo embargado, os valores apontados como já restituídos devem ser decotados do valor da execução do título judicial" (fl. 329, e-STJ), confirmou a sentença de primeira instância que assentou: "Entretanto, a União não comprovou, nestes autos, que o valor do Imposto de Renda recolhido indevidamente na fonte foi, efetivamente, restituído aos embargados na oportunidade do Ajuste Anual. Isto é, embora a União tenha apresentado as planilhas de fls.175-180 e 236-241, com a indicação do saldo de IRPF restituível após ajustes, as referidas planilhas não comprovam que houve a efetiva restituição do imposto de renda retido sobre as contribuições dos Embargados para a PREVI, em razão do ajuste anual." (fls. 285 e 331, e-STJ) (negritei).

4. O entendimento firmado na sentença apelada e confirmado no Tribunal a quo contraria a orientação do STJ em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1.298.407/DF, Rel. Ministro Mauto Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/5/2012, DJe 29/5/2012). De acordo com a decisão exarada pelo STJ sob o rito do art. 543-C, do CPC/1973, e da Resolução STJ 8/2008: "2. Em sede de embargos à execução contra a Fazenda Pública cujo objeto é a repetição de imposto de renda, não se pode tratar como documento particular os demonstrativos de cálculo (planilhas) elaborados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e adotados em suas petições com base em dados obtidos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF (órgão público que detém todas as informações a respeito das declarações do imposto de renda dos contribuintes) por se tratarem de verdadeiros atos administrativos enunciativos que, por isso, gozam do atributo de presunção de legitimidade.

3. Desse modo, os dados informados em tais planilhas constituem prova idônea, dotada de presunção de veracidade e legitimidade, na forma do art. 333, I e 334, IV, do CPC, havendo o contribuinte que demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, I, do CPC. Precedentes: REsp. Nº 992.786 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.6.2008; REsp. Nº 980.807 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 27.5.2008; REsp. n. 1.103.253/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.06.2010; REsp 1.095.153/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 16/12/2008; REsp 1.003.227/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 28.9.2009; EDcl no AgRg no REsp. n. 1.073.735/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2009; AgRg no REsp. n. 1.074.151/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17.8.2010".

5. Considerando que, a despeito de afirmar o contrário, o acórdão recorrido recusou às planilhas apresentadas pela União o efeito de prova dos valores indicados como já restituídos na Declaração de Ajuste Anual, procede a irrisignação da recorrente formulada no Recurso Especial.

6. Não se está no presente Recurso Especial adentrando o mérito do resultado dos cálculos apresentados pelas partes e pela Contadoria do Juízo, mas apenas assegurando que na elaboração e homologação da conta não pode a instância de origem desconsiderar os valores indicados em planilha da Fazenda Pública como já restituídos, sob o pretexto de que a União não comprovou, na referida planilha, que houve a "efetiva restituição do imposto de renda retido".

7. Deve a Contadoria Judicial refazer a conta presumindo como verdadeiras as informações prestadas pela União em suas planilhas oficiais, salvo comprovação por parte do contribuinte de "fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, I, do CPC." (REsp 1.298.407/DF, Rel. Ministro Mauto Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/5/2012, DJe 29/5/2012).

8. Recurso Especial provido." (REsp 1696993/DF, SEGUNDA TURMA, DJe 19/12/2017, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN), g.n.

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA. MULTA DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO.

1 - A questão que ora se impõe cinge-se em saber se o Auto de Infração nº 0091192 encontra-se ou não eivado de nulidade.

2 - Compulsando os autos, verifico que o Auto de Infração nº 0091192, fls. 44/76, tem como objeto a falta ou insuficiência de pagamento dos acréscimos legais (multa de mora e/ou juros de mora) quando do recolhimento a destempo do IRRF/2000 pelo contribuinte.

3 - Nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015 (art. 333, I, CPC/73), o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito incumbe ao autor que, no caso em comento, não demonstrou irregularidade na forma de apuração do débito ou equívoco na sua cobrança, com os documentos colacionados aos autos.

4 - Como bem observou o d. magistrado a quo, conquanto o autor tenha alegado que recolheu devidamente os valores mencionados no auto de infração supracitado, não apresentou qualquer prova neste sentido, tampouco requereu a produção de prova pericial, para aferição dos dados de apuração e vencimento dos tributos.

5 - Insta salientar que o autor queudou-se silente quanto à produção de prova pericial, quando intimado a requerer e especificar provas, restando preclusa a questão.

6 - O ato administrativo goza de presunção *juris tantum* de veracidade e legitimidade. Não sendo o auto de infração ilidido por prova em contrário, deve, por seus termos, prevalecer.

(...)

9 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1768761 - 0018401-93.2007.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016), g.n.

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ECT. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. ILIQUIDEZ E

INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. INCUMBÊNCIA DA RÉ PROVAR O FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 (ATUAL ART. 373 DO CPC/2015). INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA DE COTA MÍNIMA MENSAL DE FATURAMENTO E DE INDEVIDA EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO SEM UTILIZAÇÃO DO SERVIÇO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. 1. Há prova escrita - contratos assinados pelo representante legal da empresa ré e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil/1973 (art. 700 do CPC/2015), sendo cabível a ação monitória. Desse modo, os documentos acostados são suficientes para demonstrar a existência de relação jurídica entre credor e devedor. Precedentes. 2. Vale registrar ainda que é nítida a regra contida no art. 333, I e II do CPC/1973 (atual art. 373 do CPC/2015) ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. 3. Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a pretensão da apelante no tocante à inexistência de liquidez do título não merece prosperar. É ônus da recorrente comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor nos termos do art. 333 do CPC/73 (art. 373 do CPC/2015), fato que não ocorreu no presente caso. Precedentes.

(...)

10. Apelação improvida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2123206 0021512-62.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DF3 Judicial 1 DATA:22/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:). g.n.

Quanto ao valor das verbas honorárias, decorrente da condenação da embargada, estas devem ser fixadas em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas a, b e c do parágrafo 3º do artigo citado.

Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em *quantum* digno com a atuação do profissional.

Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem a observância de tais critérios.

Nesse diapasão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la. 2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior. 3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. 5. Nessa linha é a jurisprudência da STJ: - ?a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto? (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - ?decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos; (...) A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput. (...) No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais) (Resp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005); (...) 8. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no Resp: 961199 SE 2007/0137491-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/03/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: Dje 04/08/2008)"

Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1385928/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)"

Na hipótese dos autos, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento retro mencionado, estabeleço a verba honorária em 1% (um por cento) do valor da causa (fls. 35), atualizados monetariamente, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.

Conclusão

Diante do exposto, **de ofício**, reconheço a decadência (art. 269, IV do CPC/73) para as competências 04/1991 a 11/1991 (inclusive) e, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC/73, **dou provimento à apelação da embargante**, para reconhecer a inexigibilidade do débito materializado nas CDA's nº 31.912.482-7 (período de 12/91 a 12/94), nº 31.912.481-9 (período de 12/91 a 12/95) e nº 31.912.482-7 (período de 12/91 a 12/95), nos termos retro mencionados, com a consequente extinção da execução fiscal (processo nº 98.0542395-6). **Verbas honorárias, na forma acima explicitada.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028130-20.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.028130-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PLANALTO PLANEJAMENTO CONSTRUCOES E ADMINISTRACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP032575 SOLANGE TORRES DE CASTRO E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Fls. 118/120: Manifeste-se o apelante, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 0003413-59.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.003413-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	IDILIO FERREIRA BARBOSA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP183921 MÔNICA SILVEIRA SALGADO

AGRAVANTE	:	LAURA HIKUCO SUZUKI KAJITANI
ADVOGADO	:	SP066912 CLOVIS SILVEIRA SALGADO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP149524 JOSE BAUTISTA DORADO CONCHADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034135920054036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de petição interposto contra sentença que, nos autos de embargos à execução com alegação de excesso de execução, discordando da sentença homologatória prolatada às fls. 10.448/10451, dos autos da reclamação trabalhista nº 00.0938956-3, com relação tão somente à conta homologada da reclamante LAURA HIKUCO SUZUKI, no pertinente à sua atualização, julgou procedentes referidos embargos e desacolheu a impugnação à sentença homologatória apresentada pelos reclamantes, para atribuir à execução a importância de R\$4.803.919,43, apurada em novembro de 2004, devendo prosseguir a execução por tal montante.

Em suas razões, postula o agravante, em síntese, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

A pretensão recursal consiste na reforma de sentença que julgou procedentes referidos embargos e desacolheu a impugnação à sentença homologatória apresentada pelos reclamantes, para atribuir à execução a importância de R\$4.803.919,43, apurada em novembro de 2004, devendo prosseguir a execução por tal montante.

1. Da aplicação do art. 84, §§ 3º e 4º da CLT e dos limites objetivos do presente julgamento.

O presente julgamento atende à disciplina traçada no **art. 84, §§ 3º e 4º da CLT**, que tem a seguinte redação:

Art. 884 - Garantida a execução ou penhoras dos bens, terá o executado 5 (cinco) dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação.

§ 1º - A matéria de defesa será restrita às alegações de cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou prescrição da dívida.

§ 2º - Se na defesa tiverem sido arroladas testemunhas, poderá o Juiz ou o Presidente do Tribunal, caso julgue necessários seus depoimentos, marcar audiência para a produção das provas, a qual deverá realizar-se dentro de 5 (cinco) dias.

§ 3º - Somente nos embargos à penhora poderá o executado impugnar a sentença de liquidação, cabendo ao exequente igual direito e no mesmo prazo.

(Incluído pela Lei nº 2.244, de 23.6.1954)

§ 4º Julgar-se-ão na mesma sentença os embargos e as impugnações à liquidação apresentadas pelos credores trabalhista e previdenciário.

(Redação dada pela Lei nº 10.035, de 2000)

§ 5º Considera-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

(Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

§ 6º A exigência da garantia ou penhora não se aplica às entidades filantrópicas e/ou àqueles que compõem ou compuseram a diretoria dessas instituições.

(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Assim, a matéria devolvida à apreciação em sede recursal (agravo de petição) compreende o reexame:

- do capítulo da sentença que tratou dos embargos à execução opostos pela CEF (relativamente à situação da embargada Laura Hikuko Suzuki), bem como a resposta a aludidos embargos (fls. 17/26);

- do capítulo da sentença que tratou da impugnação à sentença homologatória dos autos da reclamação trabalhista nº 00.0938956-3;

- do capítulo da sentença que analisou as petições de fls. 10.502/10.504.

Passo, pois, ao exame das pretensões recursais.

2. Da pretensão recursal formulada no agravo de petição de fls. 47/71, interposto contra a sentença (fls. 39/42) por meio da qual foram julgados procedentes os embargos à execução (exclusivamente em relação à embargada Laura Hikuko Suzuki).

O excesso de execução em relação à embargada Laura Hikuko Suzuki restou devidamente demonstrado da leitura da planilha juntada aos autos às fls. 03.

Neste tópico, o juízo de origem assim se pronunciou:

"Acolho a alegação de excesso de execução da CEF, tendo em vista o valor a que chegou a contadoria judicial, retificando os cálculos anteriormente elaborados para a reclamante Laura Hikuko Suzuki."

Mantenho a sentença neste ponto. Consta do relatório de fls. 39 o histórico dos atos processuais praticados a propósito do erro de cálculo indicado na inicial dos embargos à execução:

"A embargada apresenta sua contestação, discordando das alegações da CEF e também dos cálculos da Contadoria.

Determinei a remessa dos autos à Contadoria para que se manifestasse sobre as alegações da CEF, relativamente à embargada.

Juntoo aquele Setor novos cálculos de liquidação às fls. 29/36, informando ter retificado os cálculos da reclamante Laura Hikuko Suzuki, ora embargada, dada a procedência da manifestação da CEF, tendo em vista a ocorrência de erro na somatória do cálculo, permanecendo inalterados os valores apurados para os demais reclamantes." (fls. 39).

Assim, colhe-se dos autos que a Contadoria judicial retificou os cálculos, corrigindo inexactidão aritmética apontada para a embargada em tela, o que conduziu o juízo de origem ao acolhimento dos embargos à execução para que prevalecesse a planilha corrigida de fls. 29/36.

3. Das impugnações à sentença homologatória do laudo da Contadoria Judicial proferida às fls. 10.448/10.451 dos autos de reclamação trabalhista nº 00.0938956-3.

Venho adotando entendimento no sentido de que a indenização decorrente do reconhecimento do desvio de função deve abranger uma recomposição ampla de evolução funcional dos agravados, incluindo a progressão funcional, ou seja, situando o empregado na posição em que deveria estar enquadrado, se não houvesse o desvio ilícito.

Nesse sentido, vem se posicionando a melhor jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AFASTADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85 DO STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CENTRO TÉCNICO AEROSPAZIAL. ASSISTENTE EM C&T. ANALISTA EM C&T. PSICÓLOGIA. DESVIO FUNCIONAL. COMPROVAÇÃO. 1. As situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados pela parte recorrente serão apreciados em conformidade com as normas do Código de Processo Civil de 1973, consoante determina o art. 14 da Lei nº 13.105/15. 2. O desvio de função, se constatado, configura irregularidade administrativa, não gerando ao servidor público direitos relativos ao cargo para o qual foi desviado, pois, caso contrário, estaria sendo criada outra forma de investidura em cargos públicos, em violação ao princípio da legalidade. 3. Em que pese a impossibilidade de enquadramento para permanência no cargo, os Tribunais Superiores firmaram entendimento segundo o qual, comprovado o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. 4. O desvio funcional que enseja o pagamento das

diferenças remuneratórias correspondentes (STJ, Súmula n. 378), exige prova robusta e inequívoca. Precedentes. 5. Constatado o desvio de função, embora não caiba ao servidor o direito à promoção para outra classe da carreira, mas apenas às diferenças de vencimentos decorrentes do exercício desviado, reputam-se devidos os valores correspondentes aos padrões a que gradativamente se enquadraria por força de progressão funcional, caso fosse efetivamente detentor daquela classe, não sendo possível a adoção dos valores referentes ao padrão inicial, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e da vedação ao enriquecimento sem causa da Administração. Precedentes. 6. Entendimento não aplicável na hipótese, à míngua da demonstração do cumprimento dos requisitos legais necessários à progressão, nos termos do art. 13, incs. II e III, da Lei n.º 8.691/93. 7. Quanto à correção monetária, deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. 8. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, a incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1.º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12). 9. Apelações e reexame necessário não providos. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1303575. 0002925-32.2004.4.03.6103. Rel.: JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. 1. O artigo 535 do Código de Processo Civil não resta malferido quando o acórdão recorrido utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade. 2. "Os segundos embargos de declaração se prestam para sanar eventual vício existente no julgamento do primeiro incidente declaratório, não para suscitar questão relativa a julgado anterior e que não foi argüida nos primeiros embargos declaratórios" (EDeI nos EDeI no MS 7728/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 23.08.2004). 3. Embargos de declaração rejeitados. (EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1091539. Nº: 2008.02.16186-9. Rel.: MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. TERCEIRA SEÇÃO. DJE DATA:03/09/2009).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC/1973 - DESVIO DE FUNÇÃO - PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC/1973 - AGRAVOS IMPROVIDOS. 1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não supressa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a decisão proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la. 2. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do CPC/1973 deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que os julgados da Excelsa Corte, mencionados pela CNEN, referem-se à equiparação salarial, e não ao instituto do desvio de função, objeto destes autos. 4. Reconhecido o desvio de função, o servidor público possui direito à diferença de vencimentos decorrente do desempenho de cargo diverso daquele para o qual foi nomeado, ainda que esse direito não alcance a promoção ou o reequilíbrio nesse cargo. 5. No caso, restou comprovado, nos autos, que as atividades desempenhadas pelo servidor eram privativas do cargo e/ou função de Analista de Sistemas. 6. E, caso se considerasse a progressão funcional na época pleiteada, o servidor teria direito não só aos valores correspondentes ao padrão inicial, mas aqueles decorrentes desse enquadramento, o que significa que o autor possui direito à diferença de vencimentos básicos calculados como se analista fosse, acrescida das vantagens legais. Frise-se que o cálculo contemplará apenas o reposicionamento do cargo de analista, conforme gradativa progressão, e não a maior referência do cargo, como postulado. 7. Há evidências, nos autos, de que a Autarquia continua a submeter o autor ao exercício de atividade diversa daquela para a qual foi investido inicialmente, de forma que ele possui direito à diferença reclamada sempre que houver tal submissão. 8. No tocante ao prazo prescricional, ausente o interesse em recorrer, pois a matéria não foi objeto do apelo da Autarquia. Ademais, a sentença é expressa no sentido de que, "no caso, o mérito propriamente dito da demanda somente será apreciado relativamente ao período de cinco anos que antecedeu, imediatamente, o ajuizamento desta ação e daí em diante" (fl. 510). 9. Os agravantes não conseguiram atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, deve ser mantida a decisão agravada, até porque não houve qualquer afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso XXXVI, 7º e 39 da Constituição Federal, no artigo 41, parágrafo 4º, da Lei n.º 8.112/90 e no artigo 557 do CPC/1973. 10. Agravos improvidos. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1455194. Nº 0022082-97.2004.4.03.6100. Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO. DÉCIMA PRIMEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2017.).

Anoto que o entendimento ora adotado em nada atira com a posição da E. Corte Superior, expressa no título executivo em pauta, que veda expressamente o reequilíbrio do servidor em virtude do reconhecimento judicial do desvio de função. A orientação aqui adotada apenas espelha critério de aferição do quantum indenizatório, que melhor reflete a discrepância remuneratória entre o cargo formal do servidor e aquele relativo à função efetivamente exercida no caso concreto durante o período de desvio funcional, sem, contudo, operar qualquer reposicionamento na carreira, preservando-se, assim, o primado da legalidade e da adstrição da execução aos limites do título executivo.

Merece acolhimento, neste ponto, portanto, a pretensão recursal, para que novo cálculo seja realizado levando em consideração a fundamentação supra.

4. Das petições de fls. 10.502/10.504 e 10.508/10.509 dos autos da reclamação trabalhista nº 00.0938956-3.

As alegações formuladas na petição de fls. 10.508/10.509, quanto à inexistência da certidão de trânsito em julgado da sentença de fls. 10.448/10.451, lançada às fls. 10.462 (ambos dos autos da ação reclamatória), restam superadas, pois o juízo de origem, na sentença ora em reexame, corrigiu o equívoco e declarou citada decisão sem efeito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de petição, para que novo cálculo seja realizado, levando em consideração a recomposição ampla da evolução funcional dos agravados, incluindo a progressão funcional, na forma da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000290-50.2006.4.03.6122/SP

	2006.61.22.000290-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RICOEEX REFINARIA IND/ COM/ E EXP/ DE OLEOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP119888 FERNANDO CEZAR BARUSSO e outro(a)
SINDIC(O)A	:	DEVANIR ANTONIO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP119888 FERNANDO CEZAR BARUSSO
APELADO(A)	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, interposta por Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 183/187, julgou procedentes os embargos (art. 269, IV do CPC) para reconhecer a prescrição dos títulos executivos extrajudiciais que embasam a Execução de Título Extrajudicial nº 2005.61.22001133-2.

Apelou a embargada (fls. 196/203), pugnano pela reforma da sentença, com o afastamento da prescrição.

Com contrarrazões. Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou procedentes os embargos (art. 269, IV do CPC) para reconhecer a prescrição dos títulos executivos extrajudiciais que embasam a Execução de Título Extrajudicial nº 2005.61.22001133-2.

A apelante, em suas alegações, destaca que as duplicatas venceram entre os dias 24/07/84 e 27/08/84, sendo apontadas para protesto no dia 03/09/85, tendo sido dada a lininar para sustação provisória de protesto de todas as duplicatas no dia 11/09/85, com a liberação para protesto das mesmas no dia 03/02/04. Destarte, nos termos do art. 18, I da lei nº 5.474/68, com redação dada pela lei nº 6.458/77, a prescrição das duplicatas ocorreria entre os dias 20 de janeiro de 2006 e 23 de fevereiro de 2006.

Passo a análise.

In casu, o recurso não merece prosperar, pelas razões abaixo explicitadas.

Dispositivo legal a disciplinar o aludido título de crédito, a lei nº 5.474/68 assim dispõe quanto à pretensão à sua execução:

"Art 18 - A pretensão à execução da duplicata prescreve: (Redação dada pela Lei nº 6.458, de 1º.11.1977)

1 - contra o sacado e respectivos avalistas, em 3(três) anos, contados da data do vencimento do título; (Redação dada pela Lei nº 6.458, de 1º.11.1977)"

Ademais, a lei 10.406/02 de 10/01/2002, que instituiu o Código Civil Brasileiro, ao dispor sobre as causas de interrupção da prescrição estabeleceu, dentre muitas, o protesto cambial (art. 202, III).

Sendo assim, concluir-se-ia pela assertividade da tese aventada pela apelante, com o afastamento da prescrição.

Contudo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela impossibilidade de se reconhecer, como causa interruptiva, **antes da vigência do código civil de 2002**, o protesto cambial realizado, **porquanto este não se equipara ao protesto judicial realizado com o objetivo de interrupção do prazo prescricional, devendo prevalecer, à época, a incidência da súmula n.º 153/stf**

Nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 1º DO DECRETO. 20.910/1932. PROTESTO CAMBIAL. PROCEDIMENTO NO TRIBUNAL DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERRUÇÃO. 1. Trata-se de ação de cobrança proposta por Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga em face da Municipalidade de Novo Horizonte, deduzindo, em síntese, ser credora da quantia de R\$88.466,03, referente às duplicatas vencidas, respectivamente, em 08.09.2000 e 24.09.2000 e levadas a protesto em 11.10.2000. 2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. não se deve ter por causa interruptiva, antes da vigência do código civil de 2002, o protesto cambial realizado, porquanto este não se equipara ao protesto judicial realizado com o objetivo de interrupção do prazo prescricional. incidência, na época, da súmula n.º 153/stf ("Simples protesto cambiário não interrompe a prescrição"). Assim, não se pode falar que houve a interrupção da prescrição em 11.10.2000 por conta do protesto dos títulos. 4. O art. 4º do Decreto 20.910/32 dispõe que "Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la". 5. No presente caso, conforme relatado pela Corte a quo, foi apresentada no Tribunal de Contas do Estado denúncia acerca do não pagamento de duplicatas mercantis acompanhadas das notas fiscais. Ora, tal denúncia não pode ser acolhida como causa suspensiva da prescrição, com fulcro no artigo 4º do Decreto 20910/32, já que a hipótese que se cogita no referido dispositivo é aquela em que o próprio credor formula pedido, junto à Administração Pública, de apreciação de seu direito de receber quantia devida, não abarcando o caso em tela, de denúncia junto ao Tribunal de Contas acerca da inadimplência do município em razão de não pagamento de duplicata protestada referente à combustível adquirido. 6. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º. do Decreto 20.910/1932 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular. Assim, tratando-se de ação de cobrança contra a Fazenda Pública, o prazo é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32. Como as dívidas (duplicatas) venceram em 08 e 24 de setembro de 2000 e a ação apresentada em 28.9.2006, fulminada está a pretensão pelo instituto da prescrição. 7. Recurso especial não provido." (REsp 201301746028, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/09/2013 ..DTPB: (grifei)

Destarte, pelas razões retro mencionadas, deve ser mantida a sentença a quo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 caput do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005021-64.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.005021-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SOGE SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCACAO
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00050216420074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, interposto pela Sociedade Guarulhense de Educação - SOGE, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A sentença (fls. 532/545 e 574/574v) julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para fixar o percentual da multa moratória imposta à embargante no patamar de 20% (vinte por cento) do valor do débito tributário inscrito em dívida ativa. Determinando o reexame necessário.

Apelo a embargante (fls. 578/612) pugnano, em síntese, pelo nulidade da CDA, uma vez que apresenta precária fundamentação legal relacionada ao enquadramento do grau de riscos de acidentes de trabalho, para fins de identificação e mensuração da alíquota/SAT e/ou reconhecimento da imunidade tributária (art. 195, §7º). Caso mantido, irrisign-se quanto à aplicação da taxa Selic.

Com contrarrazões. Subiram os autos a esta C. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

In casu, o recurso não merece prosperar, pelas razões abaixo explicitadas.

Da Nulidade da CDA (precariedade da fundamentação jurídica)

Anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se

em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção *iuris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo." (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumprir reafirmar que a CDA's que embasam os feitos executivos deve trazer, em seu bojo, o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, **elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.**

In casu, nos termos da fundamentação exarada pelo apelante (ls. 608) e do documento colacionado aos autos às fls. 71/82, há parcial fundamentação jurídica para respaldar a contribuição para o financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (Seguro Acidentes de Trabalho - SAT), vez que há a indicação do art. 22, II da lei 8.212/91, contudo, ausência das alíneas que compõem o dispositivo, e que representam a relação atividade preponderante da empresa x alíquota a ser aplicada, viabilizando o cálculo da exação.

Destarte, para o caso concreto, deve-se apurar se aludida omissão acarretou prejuízo ao apelante, maculando seu direito constitucional ao contraditório e ampla defesa.

Analisando a Notificação Fiscal de Lançamento do Débito nº 35.468.047-1, que deu azo à materialização do título controverso, observo, às fls. 334/346, que restou indicado, em cada competência a alíquota relativa ao SAT, sendo esta "1,00" (1%), indicada para empresas (no caso sociedade) em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve (art. 22, inc. II, alínea "a" da lei 8.212/91).

Que, nesta ocasião, o interessado cientificou-se, de forma plena, dos fundamentos jurídicos que justificaram a exação, condição que permaneceu inalterada por ocasião da apresentação do título executivo extrajudicial.

Destarte, não resvalando em qualquer inconstitucionalidade/ilegalidade deve se mantida a exação, diante da certeza e liquidez do título.

Da Imunidade Tributária

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, julgado em 23/02/2017, fixada a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais da própria imunidade, o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, concluiu:

"... a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal ..."

Nas ADI's nº 2.028 e nº 2.036, julgadas simultaneamente, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. E, não obstante, a r. decisão rescindida não tinha aplicado na resolução do caso as referidas alterações promovidas no art. 55, da Lei de Custeio, pela referida Lei 9.732/1998, o Supremo no julgamento das ADIs citadas compreendeu pela **possibilidade de regulamentação, por lei ordinária, de aspectos meramente procedimentais da imunidade tributária** e, portanto, por esse prisma, a decisão guerrada, também, contraria a tese fixada pelo C. STF, haja vista que entendeu pela possibilidade de a lei ordinária prever os requisitos da imunidade.

Nessa situação, não estando a r. decisão proferida alinhada com o entendimento do Supremo, proferido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, concluo pela ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescindente, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF.

E, no juízo rescisório, entendo que a razão estava com o r. juízo de primeira instância.

Sem descer considerações mais profundas sobre os debates havidos, a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("lindes objetivos") da própria imunidade, como dito, foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio:

"**IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar. (STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622 /RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)**"

Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADI's, sob o sistema de *controle de constitucionalidade concentrado*, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017).

Pois bem. As ADI's nº 2.028 e nº 2.036 tinham como objeto também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98. As ADI's nº 2.228 e nº 2.621 impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social, cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91), assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

As quatro ADI's acabaram sendo conhecidas como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (porque as normas legais impugnadas já haviam sido revogadas pelas supervenientes Lei nº 12.101/2009 e normas regulamentares), e, no mérito, foram julgadas procedentes nos termos e limites a seguir expostos. Para as quatro ações foi relator originário o Min. JOAQUIM BARBOSA, mas afinal foi designada Relatora para o Acórdão a eminente Ministra ROSA WEBER, a qual reproduziu em tudo o r. voto do eminente Min. TEORI ZAVASCKI, recém-falecido.

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Ementa do julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

"**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV; 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.**

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

(a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);

(b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;

(c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e

(d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional."

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJe-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017)"

Na referida decisão, o Supremo, por maioria, conheceu da ação direta como arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. No mérito, por unanimidade e nos termos do voto Ministro Teori Zavascki, o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditou seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998.

Já as ADI's 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADI's nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afastadas expressamente nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse imunitária, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispor sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos "lindes da imunidade", ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os "aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficentes de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Em resumo, o STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito). Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver

violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Nesse contexto, a negativa de concessão ou ato de cancelamento do Registro e/ou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deve ser confrontado com esse entendimento do C. STF, para examinar se seus fundamentos estariam ou não lastreados nos dispositivos legais e infralegais declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, expurgando-os no contexto da verificação da legitimidade da atuação das autoridades administrativas no controle das atividades das entidades beneficiadas ou a serem beneficiadas com a imunidade.

Obviamente, qualquer ato oficial que denegue ou casse o benefício da imunidade deve observar o devido processo legal, bem como, estar lastreado em fundamentação idônea e provas documentais hábeis à demonstração das infrações à normatização constitucional e legal aplicável, nos termos da fundamentação supra expendida.

In casu, - Relatório Fiscal (fls. 160/164) Informando que havia retiradas (financeiras) por parte dos diretores da sociedade, apuradas diante dos dados constantes de cópias autenticadas das fichas de registros de empregados, fichas financeiras e folhas de pagamentos, que tornam claro que diretores encontravam-se ativos, percebendo remuneração, e exercendo suas funções, o que é frontalmente contrário ao requisito para a isenção. Os membros da diretoria foram eleitos conforme Ata da Assembleia Geral Extraordinária, realizada em 16/08/93, para o biênio 1993/1995, tendo sido reeleitos nos mesmos cargos, nas assembleias de 18/08/95 para o biênio 1995/1997 e em 19/08/97, para 1997/1999.

Destarte, há elementos nos autos a demonstrar irregularidade em relação ao cumprimento das exigências do art. 14 do CTN.

A embargante colacionou aos autos seu Estatuto Social (fls. 53/67 e 239/253), onde consta, no art. 16, que: "Não haverá distribuição de lucros ou dividendos, remuneração, nem concessão de vantagens ou benefícios por qualquer forma ou título, nem participação proporcional à produtividade, aos ASSOCIADOS, sendo que toda renda, enquanto resultado das receitas e despesas, será integralmente aplicada aos fins da SOCIEDADE."

Contudo, aludido documento é datado de 24/04/06, ou seja, extemporâneo às competências em cobro (01/1999/06/2002), não sendo hábil a atestar o direito à imunidade tributária.

Saliente que, em relação aos motivos que justificaram o cancelamento/falta de certificação, foi bem destacado, pelo Excm. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, no julgamento da AC 0010884-27.2014.4.03.6128/SP, trecho do RE 566622, o seguinte: "**Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código.**" g.n.

Por fim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou (Súmula nº 612) entendimento no sentido de que a existência de certificação, dentro de seu prazo de validade, **possui natureza declaratória para fins tributários.**

Da Multa Moratória

Quanto ao percentual a ser adotado na aplicação da multa moratória prevê o artigo 61 da Lei 9.430/96:

"*art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.*

§ 1º *A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.*

§ 2º *O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.*

§ 3º *Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o §3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.*"

Insta salientar que referido percentual se refere a débitos da União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela secretaria da Receita Federal.

De outro vórtice, os débitos que decorriam de contribuições previdenciárias, que, por sua vez, eram administrados pelo Instituto Nacional do Seguro Social, possuíam regras próprias para fixação da multa, todas materializadas na lei 8.212/91:

"*art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

(...)

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;

c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;

d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.

e) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)."

Em 27 de maio de 2009 fora editada a Lei 11.941/09, trazendo nova redação ao artigo retro mencionado, com a redução do percentual de multa para 20% (vinte por cento), aplicando-se a fatos geradores ocorridos a partir de sua publicação.

Todavia, a legislação tributária (art. 106 do CTN) propicia a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, desde que atendidos alguns requisitos não cumulativos, dentre os quais: *II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: c) lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Para o caso subjudice, com fulcro na fundamentação retro mencionada, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte, com a redução da multa, sendo este, ademais, o entendimento exarado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PREMISSA EQUIVOCADA. SÚMULA 284/STF. INAPLICABILIDADE. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 E ART. 106, II, "C", DO CTN. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte, para redução de multa, conforme dispõe o art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN. 2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei n. 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa seguir o patamar de 20% que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. 3. Precedentes: AgRg no AREsp 185.324/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/10/2009. 4. O art. 35 da Lei n. 8.212/91, com a redação anterior à Lei n. 11.940/09, não distingue a aplicação da multa em decorrência da sua forma de constituição (de ofício ou por homologação), hipótese prevista tão somente com o advento da Lei n. 11.940/09, que introduziu o art. 35-A à Lei de Custeio da Seguridade Social, restringindo sua incidência aos casos ocorridos após sua vigência, sob pena de retroação. 5. É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal ou redução de seu valor, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos (EDAGRESP 201102091671, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 10/12/2013 ..DTPB:.)"**

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Segunda Turma:

"**APELAÇÃO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL AFASTADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE DA EMPRESA APELANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS PAGAS A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS E SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO (SAT). INOCORRÊNCIA DE COBRANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E SENAC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO EDUCACIONAL. VERBA DEVIDA. MULTA MORATÓRIA. ART. 52, §1º DO CDC. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO DA MULTA AO PERCENTUAL DE 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 C/C ART. 61 DA LEI 9.430/96 C/C ART. 106, II, "c" DO CTN. MULTA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE. - Hipótese de dispensa do preparo recursal. Inteligência do art. 1º, §1º da Lei n. 9.289/96 c.c. art. 6º, IV da Lei Estadual n. 4.952/85, vigente à época da interposição do recurso. - Constituição do crédito que ocorreu dentro do prazo de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se verificando a ocorrência da decadência. Inteligência do art. 173, I do CTN. - Exigibilidade do crédito que foi suspensa pelo parcelamento, não transcorrendo prazo superior a cinco anos entre o inadimplemento do parcelamento e a citação do devedor, não se verificando a ocorrência da prescrição. - Falta de interesse recursal da empresa executada em postular a exclusão dos sócios do pólo passivo da demanda executiva. Inteligência do art. 6º do CPC. - Inconstitucionalidade da cobrança de contribuições referentes a administradores e autônomos reconhecida pelo E. STF. Hipótese em que, todavia, não restou comprovado nos autos a cobrança dessas exações. - Contribuição previdenciária incidente sobre salário-educação que não é objeto da execução. - Contribuições ao SESC e SENAC que são devidas pelas empresas prestadoras de serviço educacional, entendimento reafirmado pela Primeira Seção do E. STJ, em 29 de maio de 2012, no julgamento do REsp. 1.255.433/SE, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivo). - Inaplicabilidade do limite do percentual de multa previsto no art. 52, §1º do CDC, que se aplica às relações de consumo, não às obrigações tributárias. - Redução do percentual da multa aplicada para 20% determinado em lei mais benéfica ao contribuinte, comandando-lhe penalidade menos severa. Inteligência do art. 106, II, "c" do CTN. - Legalidade da aplicação cumulativa de multa, juros e correção monetária. Inteligência do art. 2º, §2º da Lei n. 6.830/80. - Legalidade da utilização da taxa SELIC como índice de atualização monetária. - Recurso parcialmente provido. TRF 3, AC 00070895520054039999, Segunda Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, 13/03/2014."**

In casu, não estando o título executivo extrajudicial assente com a disposição legal retro mencionada (fls. 79/80), deve ser mantida a sentença a quo.

Da Taxa Selic Dos Juros de Mora (Taxa Selic)

Inicialmente, declaro que os juros moratórios encontram-se legalmente previstos, devendo incidir sobre o valor corrigido do débito, e tendo como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

Nestes termos:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

(...)
3. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

(...)
10. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida."
(TRF - 3, AC - 200161260053423, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 30/08/2004, DJU DATA:08/03/2005 P. 407)"

Também é legítima a incidência da taxa de juros Selic sobre o crédito federal, prevista na Lei nº 9.065/95. É a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O entendimento de ambas as turmas da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça é pela possibilidade de aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios de débitos tributários, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95. Precedentes: REsp 1.499.822/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5/8/2015; AgRg no AREsp 433.415/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 22/5/2015.

(...)
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 442.655/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)"

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557 caput do CPC/73, **nego seguimento ao reexame necessário e à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009213-63.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009213-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP234393 FILIPE CARRA RICHTER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00092136320084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de ação ordinária, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 583/587v e 593/594, julgou procedente o pedido, reconhecendo a nulidade da NFLD nº 37.033.524-4 e, por conseguinte, dos AII/MS nºs 37.033.523-6, 37.033.521-0, 37.033.522-8 e 37.033.307-2, reconhecendo a inexigibilidade de quaisquer valores decorrente de tais autuações, com o direito da autora à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal. Determinado o reexame necessário.

Apelou a ré (fls. 680/713), pleiteando a reforma da sentença com a manutenção da exigibilidade das contribuições previdenciárias, uma vez que a autora, nos pagamentos a título de Programa de Participação nos Resultados, não atendeu aos requisitos legais (lei 10.101/00). Caso mantido, pugna pelo reconhecimento da limitação à compensação, nos termos do art. 89, §3º da lei 8212/91, com redação dada pela lei 9.129/95.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

O recurso merece prosperar em parte.

Do Programa de Participação nos Resultados - PPR

A participação nos lucros e resultados da empresa é prevista no art. 7º, inc. XI, da Constituição Federal:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

Verifica-se que, assegurada pela Carta Constitucional ao trabalhador a participação nos lucros, a incidência da contribuição sobre a verba percebida somente é afastada se realizada nos termos de lei específica.

A respeito disso, igual previsão encontra-se na Lei 8.212, inc. I, §9º, letra "j", não incidindo a contribuição previdenciária sobre a verba paga de acordo com a lei:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)
I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

(...)
§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)
j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;"

Assim, a Lei 10.101, de 19 de dezembro de 2000, dispo sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa, no art. 2º prevê:

"Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo: I - comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria; (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013)

II - convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade sindical dos trabalhadores.

(...)"

Inicialmente, declaro que, tendo a finalidade de dar publicidade aos ajustes, não consta da lei a exigência de que seja depositado e arquivado o acordo coletivo no Ministério do Trabalho e do Emprego. Ainda, conforme decidido no REsp 865.489/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 26/10/2010, mesmo a ausência de homologação de acordo no sindicato, por si só, não descaracteriza a participação nos lucros da empresa a ensejar a incidência da contribuição previdenciária. Isto porque, sendo válida a negociação livremente pactuada entre as partes, intervenção do sindicato na negociação tem por finalidade tutelar os interesses dos empregados, não sendo o registro modo de comprovação dos termos da participação.

Quanto à necessidade de o plano estender-se a todos os empregados, igualmente, não há exigência legal.

De outra parte, nos termos dos documentos de fls. 276/288, conclui-se que os termos do Programa de Participação nos Resultados, oferecido pela autora, atendem plenamente à disposição do art. 2º, da Lei 10.101/2000, contendo regras claras e objetivas para o recebimento da verba.

Tal conclusão encontra-se corroborada pelo Laudo Pericial colacionado às fls. 406/525, em especial, nos seguintes trechos:

- (questão) 3. Os valores pagos a título de participação nos lucros e/ou resultados eram calculados de acordo com critérios pré-definidos? Esses critérios eram definidos em conjunto com sindicatos e/ou comissões de empregados?

Resposta: Pelo que podemos analisar através dos documentos juntados as fls. 276/288, **positiva a resposta para ambas as perguntas.**

- (questão) 4. Os sindicatos verificavam ou poderiam verificar a apuração desses resultados?

Resposta: **Positiva a resposta.**

- (questão) 5. As regras que norteava, a empresa no cálculo da participação nos resultados e que permitiam seu acompanhamento estavam expressas nos acordos? Os pagamentos a título de PPR decorriam do cumprimento do programa de metas, do alcance de índices de produtividade, qualidade, lucratividade e similares?

Resposta: **Positiva a resposta.**

(questão) 6. De acordo com a documentação contábil da autora e considerando a natureza dos valores em questão, a afetação patrimonial deu-se como distribuição de resultados?

Resposta: **Positiva a resposta.**

(questão) 7. Os parâmetros de cálculo eram típicos de participação nos lucros ou participação em resultados? Os parâmetros de cálculo utilizados pela autora eram previstos/permitidos pela lei 10.101/00?

Resposta: **Os programas de cálculo eram típicos de participação em resultados.**

Os parâmetros de cálculo utilizados pela autora seguiram ao determinado na lei 10.101/00.

Insta salientar que as percepções e pareceres elaborados pela contadoria judicial gozam de fé pública, por se tratar órgão auxiliar do Juízo, dotada de imparcialidade e equidistância das partes, daí extraindo-se a orientação segundo a qual, as conclusões do perito judicial presumem-se imparciais.

Instado a manifestar-se (fls. 549/563), a apelante apresentou suas razões para discordar do trabalho pericial, contudo, incapazes para infirmar as conclusões retro mencionadas, não se desincumbindo do ônus probatório previsto no art. 333, II do CPC.

Por fim, quanto à possível infração ao disposto no inciso II, § 1º, art. 2º da lei 10.101/00, vez que a assinatura do acordo referente ao ano de 2001 ocorreu em 21/05/01, e a assinatura do acordo referente ao ano de 2002 ocorreu em 20/09/02, o que, em tese, contraria a legislação (exigência de acordo prévio das metas a serem cumpridas, não sendo aceitável que um ajuste realizado depois da metade ou no final do exercício financeiro seja empregado, de modo retroativo, no mesmo ano), deve ser analisado com parcimônia.

In casu, trata-se de Programa de Participação dos Resultados originado em 1996 (fls. 40/45 e 415), ou seja, anterior à edição da Lei que disciplina a matéria.

Ademais, a declaração exarada pelo representante do sindicato da categoria (fls. 266) atesta a solidez e continuidade de aludido Programa, com negociação ininterrupta de seus termos, desde a sua implementação, e fiscalização por parte dos representantes do sindicato, **que acompanham a apuração de resultados por meio de planilhas afixadas na empresa e regularmente atualizadas.** Destarte, pelas razões acima exaradas, conclui-se pela existência contínua de acordo prévio das metas a serem cumpridas, desde a implantação do Programa de participação nos Resultados, tomando-se a discussão acerca da assinatura extemporânea, para os exercícios de 2001 e 2002, mera formalidade.

Dos Limites da Compensação

Ademais, em matéria de limites à compensação, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça é de que se aplica a legislação vigente à época da propositura da ação (Recurso repetitivo REsp 1.137.738/SP). Considerando que na hipótese dos autos a ação foi ajuizada em 16/04/08 (fls. 02), aplica-se o entendimento do Colendo STJ firmado a época no sentido de incidência das limitações previstas nas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independentemente da data do recolhimento indevido (AgRg no REsp 108.9940, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª T., j. 02.04.2009, un., DJ 04.05.2009) e sem aplicação da Lei nº 11.941/2009 (AgRg no REsp 1307368/PE, Rel. Ministra Marga Tessler (Juíza Federal Convocada do TRF 4ª Região), 1ª T., j. 24.02.2015, DJe 03.03.2015; REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LIMITAÇÃO DE 30% POR COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO. REGIME JURÍDICO. ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. AGRADO DA FAZENDA PÚBLICA PREJUDICADO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS.

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

2. Ocorre que a Lei 11.941, de 2009, revogou o § 3º do art. 89 da Lei 8.212, de 1991, extinguindo a limitação à compensação tributária. A Primeira Seção, ao julgar sob a sistemática do art. 543-C do CPC o REsp 1.137.738/SP, consolidou o entendimento de que, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010).

3. Na hipótese, a ação foi proposta em 1999, quando ainda se encontrava em vigor a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, o qual foi revogado pela Lei 11.941/09. O que deixa claro que a referida limitação se aplica ao caso em tela.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n.º 1.588.636/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 31/05/2016) (Grifei).

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

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

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

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

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.421.405/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014) (Grifei)

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

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

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

3. Hipótese em que a ação foi proposta em 27.6.2008, quando ainda encontrava-se em vigor a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei 9.129/95, prevendo que "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1.402.876/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/11/2011) (Grifei)"

Tendo a parte autora decaído de parte mínima do pedido, mantenho as verbas honorárias nos termos da sentença a quo (fls.587v).

Conclusão

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC/73, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação**, para estabelecer limites à compensação, nos termos retro mencionados. Verbas honorárias, na forma acima explicitada. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

		2008.61.00.029301-5/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES e outros(as)
	:	ALICE GOMES DA SILVA
	:	ALZIRA DE OLIVEIRA
	:	HERMINIA AMARAL LEITE
	:	ISABEL MEIRA GOMES
	:	JULIA JORGE LEITE
	:	MARIA DE FATIMA RIBEIRO BARBOSA
	:	MARIA MENDES MACHADO
	:	NEUSA MARIA BRANZANI
	:	RITA DE CASSIA LIMA
	:	TEREZA BETOLDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP015962 MARCO TULLIO BOTTINO
PARTE AUTORA	:	ANALIA LOPES
No. ORIG.	:	00293012520084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando que a execução deve prosseguir pelo valor indicado pelos embargados, às fls. 200/225 destes autos, que, em maio de 2008, correspondiam a R\$ 708.923,21 (setecentos e oito mil novecentos e vinte e três reais e vinte e um centavos).

A apelante pleiteia, em síntese, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESF nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESF 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

Tendo em vista que o ato judicial submetido a reexame foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

Não deve prosperar a alegação de ilegitimidade passiva.

Conforme se extrai da literalidade da Lei 11.483, de 31.05.07, em especial do seu art. 2º, inciso I, a Rede Ferroviária Federal (RFFSA) foi extinta por força dos disposições deste diploma legal e foi sucedida nos direitos, obrigações e ações judiciais pela União.

Desse modo, diante de expressa disposição legal, não merece amparo a pretensão de ver reconhecida a ilegitimidade passiva da União na hipótese.

Além do mais, incide na espécie o disposto na Súmula 365 do E. STJ, segundo a qual "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual".

Do índice de correção monetária. Aplicação da sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos - CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário - ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: "Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação." Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade de pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da multiplicitude de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: "Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental." (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) "DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada da na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex postis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

Merece parcial amparo, portanto, a pretensão recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
COTRIM GUILMARÃES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012577-28.2008.4.03.6105/SP

		2008.61.05.012577-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico CNPQ
ADVOGADO	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
APELANTE	:	OSMAR ROBERTO BAGNATO e outros(as)
	:	ROBERTO PEREIRA MEDEIROS
	:	JOSE BUENO SOBRINHO
	:	ROSANA DE LOURDES CAVICCHIOLI SIRBONE
	:	MARGARIDA MARIA SILVA ABREU DE LIMA
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico CNPQ
ADVOGADO	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
APELADO(A)	:	OSMAR ROBERTO BAGNATO e outros(as)
	:	ROBERTO PEREIRA MEDEIROS
	:	JOSE BUENO SOBRINHO
	:	ROSANA DE LOURDES CAVICCHIOLI SIRBONE
	:	MARGARIDA MARIA SILVA ABREU DE LIMA
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00125772820084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução de sentença, interposta tanto por Osmar Roberto Bagnato, Roberto Pereira Medeiros, José Bueno Sobrinho, Rosana de Lourdes Cavicchioli Sirbone e Margarida Maria Silva Abreu de Lima, como pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - CNPQ, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 112/113v, julgou parcialmente procedentes os embargos para reconhecer o excesso de execução, e, por conseguinte, a prevalência dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial no valor de R\$20.668,00 (vinte mil, seiscentos e sessenta e oito reais), atualizado até setembro de 2007, já inclusos os honorários advocatícios.

Apelou a embargante (fls. 115/123), pleiteando a reforma da sentença, uma vez que a Contadoria, na sistemática de cálculo, utiliza-se do valor bruto constante nas fichas financeiras anexas para apurar as diferenças, sendo que este procedimento configura-se em base de cálculo superior a efetivamente devida. Ademais, utilizou-se de índice de correção monetária correspondente ao mês de competência, quando o correto seria a utilização do índice correspondente ao mês do vencimento/pagamento, nos termos do §1º, do art. 1º da lei nº 6.899/81.

Ademais, apelaram os embargados (fls. 144/145v), alegando que a própria embargante ofereceu cálculos, por ocasião da Ação ordinária, documentos reconhecendo valores superiores de crédito aos apelantes.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto à controvérsia elencada pelos embargos, a saber, à embargante ofereceu cálculos/documentos, por ocasião da Ação ordinária, reconhecendo valores superiores de crédito aos apelantes, declaro que tal medida não obsta à discussão/reanálise da sistemática de cálculo e valores devidos.

In casu, observo que o objeto litigioso do processo, definido pelo autor na exordial (fls. 02/07), limitava-se à discussão quanto aos índices e percentis devidos a título de reajuste (28,86%).

Ora, os cálculos e valores absolutos efetivamente devidos, inobstante as partes tenham apresentado planilhas a respeito, não foram objeto da cognição judicial materializada em sentença, razão pela qual não ficam acobertados pela indumentária da coisa julgada.

Ademais, deixo de conhecer do pleito (embargante) que questiona a sistemática de correção monetária (a contadoria utilizou-se de índice de correção monetária correspondente ao mês de competência, quando o correto seria a utilização do índice correspondente ao mês do vencimento/pagamento, nos termos do §1º, do art. 1º da lei nº 6.899/81), uma vez que aludida temática não foi tratada no momento oportuno (exordial e manifestações ao Laudo pericial - fls. 02/07e 79/85), não sendo, inclusive, objeto de análise para o deslinde da demanda.

Destarte, restou configurada a inovação, não cabível em sede recursal.

Nesse sentido, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).

- Agravo regimental a que se nega provimento"

(AGRESP nº 840590 - Processo nº 200600855228/SP - STJ, 6ª Turma, Rel. Ministro Paulo Medina, j. 08.03.2007, DJ 23.04.2007)

Quanto ao mérito, em análise ao trabalho pericial (fls. 61/69) observo que a sistemática adotada observou os mandamentos judiciais ao qual estava subordinado uma vez que fora elaborado nos termos da sentença exarada em Ação ordinária. Ademais, considerou os documentos juntados aos autos por ambas as partes, onde restou demonstrado que os vencimentos percebidos pelos embargados não continham a majoração integral de 28,86%.

Insta salientar que as percepções e pareceres elaborados pela contadoria judicial gozam de fé pública, por se tratar órgão auxiliar do Juízo, dotada de imparcialidade e equidistância das partes, daí extraindo-se a orientação segundo a qual, as conclusões do perito judicial presumem-se imparciais.

Ademais, amparado pelo princípio da persuasão racional (materializado no artigo 131, do CPC), possibilita-se ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos e, *in casu*, em prova pericial, para dirimir a controvérsia, repelindo diligências/esclarecimentos devidamente abordados e esclarecidos à luz da legislação pertinente.

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. **Q artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.** 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória nº 1663-15, posteriormente convertida na Lei nº 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à contribuição social, que era facultade, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte é também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. Apelação da autora à que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99." (TRF3, APELRECE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 caput do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010622-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	PRISCILA RODRIGUES PINTO
ADVOGADO	:	SP170848 FLAVIA TAMIKO VILLAS BÓAS MINAMI DE SÁ
	:	SP276620 SONIA REGINA LOURENÇO PASSARIN
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
SUCEDIDO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO	:	SP140055 ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PRISCILA RODRIGUES PINTO
ADVOGADO	:	SP170848 FLAVIA TAMIKO VILLAS BÓAS MINAMI DE SÁ
	:	SP276620 SONIA REGINA LOURENÇO PASSARIN
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00106220620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Priscila Rodrigues Pinto em face de decisão monocrática nestes termos proferida (fls. 323):

Trata-se de ação ordinária de obrigação de não fazer ajuizada por Priscila Rodrigues Pinto, com o objetivo de limitar os descontos das parcelas referentes aos contratos de empréstimo contraídos com a CEF e o Banco Nossa Caixa ao percentual de 30% dos seus vencimentos.

A sentença proferida (fls. 256/258) é de procedência parcial do pedido, condenando os bancos a limitarem os descontos das parcelas dos contratos de empréstimo em 50% dos vencimentos líquidos da autora, sendo 25% para cada instituição financeira.

Apela a parte autora (fls. 260/285) requerendo, em síntese, a limitação dos descontos decorrentes de empréstimo para 30% dos vencimentos líquidos, divididos em 15% para cada instituição financeira, além da concessão da justiça gratuita e condenação dos réus nos ônus da sucumbência.

Apela a CEF (fls. 286/290) sustentando a impossibilidade da limitação dos descontos em folha, tendo em vista a anuência e pleno conhecimento dos termos convencionados nos empréstimos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte, possibilitando-se julgamento por decisão monocrática.

No caso dos autos, a autora é servidora pública estadual do Tribunal de Justiça, com regência pelo disposto no Decreto nº 51.314/06, o qual disciplina as consignações em folha de pagamento de servidores civis e militares e prevê que estas não poderão exceder, em sua totalidade, a 50% (cinquenta por cento) dos vencimentos do servidor.

Contudo, apesar de limitação estabelecida por tal Decreto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem limitando o percentual máximo dos créditos consignados a 30% dos vencimentos do servidor, em razão da natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO A 30% DOS VENCIMENTOS.

A jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de que os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador, ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1455715 / SC - Relator: Ministro Humberto Martins - Segunda Turma - Data da Publicação: DJe 21/11/2014)

É permitido, no caso, que os servidores estaduais obtenham empréstimos consignados, entretanto é necessária a existência de limitações razoáveis aos negócios jurídicos firmados entre os particulares, principalmente em razão do princípio da dignidade da pessoa humana e função social dos contratos, o que não afasta, todavia, a autonomia privada das partes.

Resalte-se que é obrigação das instituições financeiras, antes de deferir empréstimos consignados, aferir o percentual do vencimento que já se encontra comprometido por operações da mesma espécie, com o intuito de evitar que o limite de margem consignável seja ultrapassado.

Reputo, assim, indevida a limitação dos empréstimos consignados no importe de 50% da remuneração bruta, por violar os princípios da razoabilidade e dignidade da pessoa humana.

Por estes fundamentos, com base no art. 557 e § 1º-A, do CPC, nego provimento ao recurso interposto pela CEF e dou provimento ao recurso de apelação da autora para o fim de reformar em parte a r.

sentença, determinando que os descontos em folha de pagamento não excedam a 30% dos vencimentos líquidos da autora, que deverão ser divididos em 15% para cada uma das instituições bancárias credoras.

Alega a parte embargante que a decisão incorre em omissão, aduzindo que "não há qualquer pronunciamento acerca da condenação em honorários advocatícios" e requerendo a "condenação dos Embargados ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, que deverão ser fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa" (fls. 326/332).

Foi proferido despacho determinando a intimação dos embargados sobre os embargos opostos (fl. 350).

É o relatório. Decido.

Do compulsar dos autos verifica-se que o caso é de ação ordinária ajuizada contra a Caixa Econômica Federal e o Banco Nossa Caixa objetivando a limitação de descontos de parcelas de contratos de empréstimo ao percentual de 30% sobre os vencimentos da parte autora, sobrevindo a prolação de sentença de parcial procedência do pedido para estabelecer limite de 50% com reconhecimento da ocorrência de sucumbência recíproca, contra a qual foram interpostos recursos pela parte autora e pela CEF. A decisão ora embargada, proferida pelo Juiz Federal Convocado Roberto Lemos, negou provimento ao recurso da CEF e deu provimento ao recurso da autora "para o fim de reformar em parte a r. sentença, determinando que os descontos em folha de pagamento não excedam a 30% dos vencimentos líquidos da autora, que deverão ser divididos em 15% para cada uma das instituições bancárias credoras".

No quadro que se apresenta nos autos, constata-se que com a prolação da decisão ora embargada a situação passou a ser de total sucumbência dos réus, ocorrendo porém de o "decisum" não ter se pronunciado sobre a questão da verba honorária, destarte incorrendo em omissão.

Passo, então, ao exame da questão.

Uma primeira consideração a ser feita é que, tratando-se de ação de obrigação de fazer/não fazer, a matéria rege-se pelo disposto no artigo 20, §4º, do CPC/73, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA DA RÉ.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a ação objetivando o cumprimento de obrigação de fazer não se confunde com a demanda relativa à obrigação de pagar quantia, devendo os honorários, naquela hipótese, serem fixados de acordo com o § 4º do art. 20 do CPC/73. Acórdão recorrido em conformidade com o entendimento desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AREsp 841.850/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 18/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUSTEIO DE CIRURGIA EM HOSPITAL NÃO CREDENCIADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC/1973. PRECEDENTES DO STJ. VALOR FIXADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RAZOABILIDADE DO QUANTUM. DECISÃO MANTIDA.

1. A ação que objetiva o cumprimento de obrigação de fazer não se confunde com a demanda relativa à obrigação de pagar quantia, devendo os honorários, naquela hipótese, ser fixados de acordo com o § 4º do art. 20 do CPC. Precedentes.

2. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa para a fixação dos honorários advocatícios (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC), revela-se, em princípio, inviável no recurso especial, em virtude do óbice erigido pela Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 809.531/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/09/2016, DJe 04/10/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS MEDIANTE APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. VALOR PROPORCIONAL. IRRISORIEDADE NÃO RECONHECIDA.

1. Indiscutível o entendimento de que não havendo condenação, os honorários são fixados consoante apreciação equitativa do juiz, conforme determina o art. 20, § 4º, do CPC.

2. Esta Corte admite excepcionalmente a revisão dos honorários pelo critério da equidade quando o valor fixado destoa da razoabilidade, revelando-se irrisório ou exagerado, o que não se verifica no presente caso.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg nos EDeI no REsp 1533424/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015)

Isto estabelecido, regendo-se a questão pelo disposto no art. 20, §4º, do CPC/73, com ressalva de que o dispositivo legal não prevê a aplicação de percentuais mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do §3º, ainda com registro de que não incidem no caso os dispositivos do CPC/15, porquanto sua vigência é posterior à prolação da sentença, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem pagos à razão de metade por cada réu, patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria que não é de maior complexidade, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, acolho em parte os embargos de declaração, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se prosseguimento ao feito.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026780-45.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.026780-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CARLOS EDUARDO VIEIRA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP146774 MARCELO DELMANTO BOUCHABKI
	:	SP269193 EDUARDO BRANCO RIBEIRO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00000-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 229/232. Tendo em vista que o caso dos autos não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 520 do CPC/73, quanto à questão da certidão de regularidade fiscal cabendo anotar que refoge ao objeto da presente execução fiscal, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime-se o peticionário.

Após retomem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009816-34.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009816-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
PROCURADOR	:	MARINA CRUZ RUFINO e outro(a)
APELADO(A)	:	MAURO DAVID ARTUR BONDI
ADVOGADO	:	SP195805 LUIZ FERNANDO DO VALE DE ALMEIDA GUILHERME e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
ADVOGADO INTERESSADO	:	LUIZ FERNANDO DO VALE DE ALMEIDA GUILHERME
No. ORIG.	:	00098163420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento do autor, Mauro David Artur Bondi, conforme a certidão de óbito juntada aos autos (fls. 548); determino a suspensão do processo nos termos do artigo 689 do Código de Processo Civil/2015, para que se proceda a habilitação de seus eventuais herdeiros/sucessores, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019255-69.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019255-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONSTRUTORA VARCA SCATENA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOHTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	0019256920114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.7.608/7.609 e 7.611/7.617: Intimem-se as partes embargadas para, querendo, manifestarem-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005196-46.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.005196-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	CINTIA HELENA DE MOURA CAMPOS FELISARDO
ADVOGADO	:	SP100675 ROSA MARIA TIVERON e outro(a)
No. ORIG.	:	00051964620114036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinado o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 91.806,33, atualizado até dezembro de 2009, em conformidade com a apuração efetuada pela Contadoria Judicial às fls. 78/83.

Em suas razões, sustenta a apelante, em síntese, que a sentença não examinou a preliminar suscitada de ilegitimidade de parte e que, uma vez reconhecida aludida preliminar, o feito deve ser julgado extinto, sem resolução do mérito.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Pretende a apelante reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela apelante, determinado o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 91.806,33, atualizado até dezembro de 2009, em conformidade com a apuração efetuada pela Contadoria às fls. 78/83.

A tese central em que se funda a apelação é a de que "se a obrigação de complementar o benefício de aposentadoria ou pensão é do Estado, não é da União; e nunca foi da FEPASA e da RFFSA."

Não deve prosperar a alegação de ilegitimidade passiva.

Conforme se extrai da literalidade da Lei 11.483, de 31.05.07, em especial do seu art. 2º, inciso I, a Rede Ferroviária Federal (RFFSA) foi extinta por força das disposições deste diploma legal e foi sucedida nos direitos, obrigações e ações judiciais pela União.

Desse modo, diante de expressa disposição legal, não merece amparo a pretensão de ver reconhecida a ilegitimidade passiva da União na hipótese.

Além do mais, incide na espécie o disposto na Súmula 365 do E. STJ, segundo a qual "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual".

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005537-26.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.005537-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	IND/DE METAIS CHRIS COLABRONAL LTDA e outro(a)
	:	CHRISTOS ARGYRIOS MITROPOULOS
ADVOGADO	:	SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00055372620124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 251/255: Em face do requerido pela Autora e consentido pela União, homologo o sobrestamento do feito pelo prazo de trinta dias para o contribuinte fazer a retificação da guia de recolhimento conforme solicitado pela Fazenda Nacional, com arrimo no artigo 932, I, do CPC.

Decorrido o prazo determinado, tomem os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012064-02.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012064-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP153790A WALTER WIGDEROWITZ NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA SYLVIA NOGUEIRA DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP155271 LEILA FRANCO FIGUEIREDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00120640220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 489/490: Intime-se a parte embargada para, querendo, ofertar suas contrarrazões, no prazo de cinco dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015627-04.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015627-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	DANUTA KRYNICKA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP254014 CARLOS ALBERTO PALMIERI COSTA e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00156270420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Aguarde-se o trânsito em julgado do *decisum* de fls. 348/352, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001041-53.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.001041-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
No. ORIG.	:	00010415320134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por José Gonçalves da Silva em face da Sul América Seguros S/A e Caixa Econômica Federal - CEF na qual pleiteiam a cobertura do seguro de danos físicos no imóvel.

A Caixa Econômica Federal - CEF apresentou sua defesa e colacionou documentos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial. Condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apelou, alegando preliminarmente, cerceamento de defesa, por ausência de perícia e no mais, repisa os mesmos argumentos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

A presente ação foi julgada improcedente sem a realização da prova pericial requerida pelo autor, o que ensejaria a anulação da r. sentença para a realização de perícia de engenharia, a fim de que não fosse cerceado o direito de defesa dos autores. No presente caso, porém, essa medida não se afigura adequada, pelas razões que passo a expor.

Verifico que a parte autora não demonstrou, nem ao menos por via fotográfica, que o imóvel realmente padeceria dos vícios alegados. Afirma que haveria risco de desmoronamento, mas não há, nos autos, laudo dos órgãos municipais competentes corroborando minimamente a assertiva.

E ainda, como bem fundamentou o juízo "a quo":

(...)
"Nota-se, portanto, que a apólice, no caso concreto, em uma redundância típica a esse tipo de contrato, a um só tempo não prevê a cobertura e a exclui para os vícios de construção. Note-se, por oportuno, que a essência do contrato de seguro reside no caráter futuro do evento causador do dano coberto e, no caso de vício da construção, esse evento causador preexiste à celebração do vínculo de cobertura securitária. Ainda que se pudesse prever uma cobertura securitária para esse tipo de evento, seria necessária sua previsão expressa, o que certamente influenciaria no valor do prêmio. Na ausência de previsão expressa para esse tipo de cobertura, a pretensão do caso dos autos não tem fundamento (não existe relação jurídica que assegure a indenização securitária), ficando prejudicada a análise da prescrição."
(...)[Tab]

Ademais, quando da celebração do contrato de mútuo, fazia vigorar Apólice do SFH prevendo as seguintes coberturas (Cláusula 3ª da Resolução da Diretoria RD 18/77 do Banco Nacional da Habitação, que aprova as condições especiais e particulares do seguro compreensivo especial integrante da apólice habitacional em anexo, com vigência a partir de 1º de julho de 1977): a) incêndio; b) explosão; c) desmoronamento total; d) desmoronamento parcial, assim entendida a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural; e) ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada; f) destelhamento (causado por ventos ou granizo); g) inundação ou alagamento.

Contudo, constam da cláusula 3.2 as exceções em que não há a cobertura securitária:

"Com exceção dos riscos contemplados nas alíneas a e b do subitem 3.1, todos os citados no mesmo subitem deverão ser decorrentes de eventos de causa externa, assim entendidos os causados por forças que, atuando de fora para dentro, sobre o prédio, ou sobre o solo ou subsolo em que o mesmo se acha edificado, lhe causem danos, excluindo-se, por conseguinte, todo e qualquer dano sofrido pelo prédio ou benfeitorias que seja causado por seus próprios componentes, sem que sobre eles atue qualquer força anormal."

Assim sendo, resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abrangidos pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.

Observo que, não tendo sido realizada fiscalização de engenharia com exame dos materiais utilizados na construção pela CEF, sua atuação se limitou à concessão do financiamento para a compra de imóvel já construído e escolhido pelo próprio mutuário, não cabendo sua responsabilização pelos vícios de construção.

Assim, não tendo sido o imóvel construído pela CEF refúgio de sua órbita a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. ULTRA-ATIVIDADE DA COBERTURA SECURITÁRIA. RISCO NÃO COBERTO PELA APÓLICE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISAR ESSA CONCLUSÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, quando o Tribunal de origem tenha decidido a matéria controvertida de forma fundamentada, ainda que contrariamente aos interesses da parte.
2. Na hipótese dos autos o Tribunal de origem afirmou que a apólice do seguro habitacional obrigatório não cobria vícios de construção, conclusão que não pode ser afastada sem ofensa às Súmulas n. 5 e 7/STJ. Precedentes.

3. Admitindo-se que a apólice não cobria vícios de construção, fica sem sentido a alegação de que a quitação do financiamento imobiliário não impede a cobrança da indenização securitária em razão de cobertura que, afinal, nunca existiu. Incidência da Súmula n. 284/STF.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 352716/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 15.12.15, DJU 02.02.16).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA.

EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO, O QUAL SEGUE DESPROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2. Nos casos de seguro habitacional no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), as seguradoras, em caso de previsão contratual, são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. No caso, tendo a Corte de origem assentado que os riscos decorrentes de vício de construção não se encontram cobertos na apólice, é inviável a pretensão recursal, dada a necessidade de interpretação de cláusula contratual e de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo os ônus das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento. (grifo nosso)

(EDRES 200800561838, Relator(a): RAUL ARAÚJO, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 11/12/2013)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. VALOR DE MERCADO. DANOS MORAIS. Quando a instituição financeira empresta dinheiro para que o interessado adquira imóvel pronto, de sua escolha, ela não responde por eventuais vícios da construção, má qualidade do material, ou modificação do projeto. Menos ainda por aspectos ligados à segurança pública, saneamento básico ou mesmo asfaltamento de vias públicas. A fiscalização que a CEF realiza sobre o imóvel e o empreendimento se dá em seu benefício, na tutela de sua garantia hipotecária. Por fim, o contrato de mútuo é distinto do contrato de compra e venda do imóvel, não havendo a pretendida correspondência entre o montante financiado pelos mutuários e o valor de mercado do bem, sujeito às oscilações típicas do mercado imobiliário. Incabível, ainda, a pretendida indenização por danos morais, pois não houve qualquer conduta imputável à CEF que tenha dado causa aos alegados transtornos. Apelação desprovida. Sentença confirmada. (AC 00223465820094025101, GUILHERME COUTO DE CASTRO, TRF2.)

Assim, demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da CEF pelo evento.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem

São Paulo, 05 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012572-82.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.012572-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARIA JOSE GOMES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP324036 LEANDRO HENRIQUE MINOTTI FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MATAO
PROCURADOR	:	SP183849 FÁBIO CÉSAR TRABUCCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00125728220134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Retifique-se a numeração destes autos, a partir de fls. 153, inclusive, com as devidas cautelas. Após, dê-se ciência à autora e à CEF do ofício juntado pelo Município de Matão às fls. 152 e seguintes, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

No mais, aguarde-se o trânsito em julgado do *decisum* de fls. 139/140, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-15.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.001201-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	TSUKASSA HARUYAMA e outro(a)
	:	MARTA RURIKO KAJI HARUYAMA
ADVOGADO	:	SP079445 MARCOS DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	RODRIGO DE FREITAS MARCONI e outro(a)
	:	JAMILLY CRISTINA PREVIADELLO
ADVOGADO	:	SP181443 PATRICIA BÁRBARA MIMESSI FETT e outro(a)
No. ORIG.	:	00012011520134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Rodrigo de Freitas Marconi e Janily Cristina Previatello contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e Tsukassa Haruyama e outro, tendo por objeto contrato de financiamento habitacional para construção de imóvel residencial, sob as regras do SFH, com garantia hipotecária, requerendo a indenização securitária por danos materiais/patrimoniais em virtude de vícios de construção, além de danos morais.

A r. sentença de fls. 419-424, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar, solidariamente, os requeridos a pagarem aos requerentes o valor correspondente ao custo de reparo do imóvel, com incidência de correção monetária, nos termos da Resolução 267/13 do CJF e juros de mora de e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação, bem como reparar-lhes danos morais na importância de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), corrigidos monetariamente nos termos da Súmula 362 do STJ e juros de mora de 1% ao mês, a partir do evento danoso. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Apelação de Tsukassa Haruyama e outro. Preliminarmente, alega a ocorrência da decadência. No mérito, repisa os mesmos argumentos da inicial. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a redução do "quantum" fixado a título de danos morais.

Apelação da CEF. Alega, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela total reforma da sentença. Sustenta que o seguro residencial cobre fatos de natureza extraordinária. Afirma, ainda, que não há previsão de solidariedade da CEF nos contratos de financiamento de imóvel, vez que não foi a CEF quem contratou a construtora tampouco vendeu referido imóvel.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Antarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DA CEF

Vale ressaltar que o imóvel litigado foi adquirido pela parte autora, por meio de Contrato Particular de Compra e Venda no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Vê-se, portanto, que no presente caso a CEF atuou apenas e unicamente como instituição financeira, concedendo à autora empréstimo de parte do numerário que ela necessitava para a aquisição do imóvel em questão.

Em outras palavras, não participou a Caixa Econômica Federal - CEF como promotora de políticas públicas habitacionais, intermediando construção de núcleos ou abalando construções imobiliárias para determinado segmento social, mas apenas atuou como concessionária de recursos para que a parte interessada pudesse adquirir o bem.

Sendo assim, a CEF não possui qualquer responsabilidade por vícios construtivos que surgiram após a avaliação prévia realizada no imóvel. A vistoria por ela realizada tem o condão, unicamente, de atestar a condição aparente de viabilidade de financiamento da casa, sendo certo, portanto, que não há neste caso, atestado técnico a respeito de vícios construtivos.

No mais, consigno que a parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

A presente ação foi julgada parcialmente procedente.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, o "expert" afirma que o imóvel se apresenta sem manutenção interna, conforme estipula as normas. Que existe unidade dentro e fora do imóvel. O sistema de esgoto projetado é em PVC com 100mm (4"), portanto é suficiente para o escoamento, acionado no dia da vistoria, o mesmo não apresentou problemas de transbordamento. Não existem rachaduras e sim fissuras decorrentes da movimentação estrutural do imóvel, que são comumente decorrentes de situações normais. As trincas não são decorrentes de recalque das fundações. O telhado não apresentou nenhum tipo de anomalia (fls. 294-319).

Quando da celebração do contrato de mútuo, fazia vigorar Apólice do SFH prevendo as seguintes coberturas (Cláusula 3ª da Resolução da Diretoria RD 18/77 do Banco Nacional da Habitação, que aprova as condições especiais e particulares do seguro compreensivo especial integrante da apólice habitacional em anexo, com vigência a partir de 1º de julho de 1977): a) incêndio; b) explosão; c) desmoronamento total; d) desmoronamento parcial, assim entendida a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural; e) ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada; f) destelhamento (causado por ventos ou granizo); g) inundação ou alagamento.

Contudo, constam da cláusula 3.2 as exceções em que não há a cobertura securitária:

"Com exceção dos riscos contemplados nas alíneas a e b do subitem 3.1, todos os citados no mesmo subitem deverão ser decorrentes de eventos de causa externa, assim entendidos os causados por forças que, atuando de fora para dentro, sobre o prédio, ou sobre o solo ou subsolo em que o mesmo se acha edificado, lhe causem danos, excluindo-se, por conseguinte, todo e qualquer dano sofrido pelo prédio ou benfeitorias que seja causado por seus próprios componentes, sem que sobre eles atue qualquer força anormal."

Assim sendo, resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abrangidos pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.

Observo que, não tendo sido realizada fiscalização de engenharia com exame dos materiais utilizados na construção pela CEF, sua atuação se limitou à concessão do financiamento para a compra de imóvel já construído e escolhido pelo próprio mutuário, não cabendo sua responsabilização pelos vícios de construção.

Assim, não tendo sido o imóvel construído pela CEF refugio de sua órbita a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. ULTRA-ATIVIDADE DA COBERTURA SECURITÁRIA. RISCO NÃO COBERTO PELA APÓLICE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISAR ESSA CONCLUSÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, quando o Tribunal de origem tenha decidido a matéria controvertida de forma fundamentada, ainda que contrariamente aos interesses da parte.
2. Na hipótese dos autos o Tribunal de origem afirmou que a apólice do seguro habitacional obrigatório não cobria vícios de construção, conclusão que não pode ser afastada sem ofensa às Súmulas n. 5 e 7/STJ. Precedentes.
3. Admitindo-se que a apólice não cobria vícios de construção, fica sem sentido a alegação de que a quitação do financiamento imobiliário não impede a cobrança da indenização securitária em razão de cobertura que, afinal, nunca existiu. Incidência da Súmula n. 284/STF.
4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 352716/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 15.12.15, DJU 02.02.16).
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. O QUAL SEGUIE DESPROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2. Nos casos de seguro habitacional no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), as seguradoras, em caso de previsão contratual, são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. No caso, tendo a Corte de origem assentado que os riscos decorrentes de vício de construção não se encontram cobertos na apólice, é inviável a pretensão recursal, dada a necessidade de interpretação de cláusula contratual e de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo os óbices das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento. (grifo nosso)
(EDRESP 200800561838, Relator(a): RAUL ARAÚJO, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 11/12/2013)
SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. VALOR DE MERCADO. DANOS MORAIS. Quando a instituição financeira empresta dinheiro para que o interessado adquira imóvel pronto, de sua escolha, ela não responde por eventuais vícios da construção, má qualidade do material, ou modificação do projeto. Menos ainda por aspectos ligados à segurança pública, saneamento básico ou mesmo asfaltamento de vias públicas. A fiscalização que a CEF realiza sobre o imóvel e o empreendimento se dá em seu benefício, na tutela de sua garantia hipotecária. Por fim, o contrato de mútuo é distinto do contrato de compra e venda do imóvel, não havendo a pretendida correspondência entre o montante financiado pelos mutuários e o valor de mercado do bem, sujeito às oscilações típicas do mercado imobiliário. Incabível, ainda, a pretendida indenização por danos morais, pois não houve qualquer conduta imputável à CEF que tenha dado causa aos alegados transtornos. Apelação desprovida. Sentença confirmada. (AC 00223465820094025101, GUILHERME COUTO DE CASTRO, TRF2.)

Assim, demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da CEF pelo evento.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Int.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 04 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000676-47.2014.4.03.6107/SP

		2014.61.07.000676-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE PENAPOLIS SP
ADVOGADO	:	SP300466 MAURO CESAR CANTAREIRA SABINO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00006764720144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE PENAPOLIS-SP em face de sentença que denegou a segurança neste writ objetivando, em síntese, a concessão de segurança suscetível de tutelar alegado direito

líquido e certo, aduzindo, nesse sentido, que no dia 23.01.2014, a chefia da agência da Receita Federal em Penápolis indeferiu o pedido de parcelamento, nos termos da Lei 12.810/13, de dívida existente em nome da Empresa Municipal de Urbanização de Penápolis - EMURPE, a qual é empresa pública, sem finalidade lucrativa.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 201/203, sustentando a desnecessidade de sua intervenção.

Instado o impetrante a se manifestar quanto ao interesse no prosseguimento do writ, o mesmo, pessoalmente intimado (fls. 208), ficou inerte, inobstante a advertência de ser o seu silêncio interpretado como desistência tácita da *mandamus* (fls. 204).

É o breve relato.
DECIDIDO.

Com efeito, tratando-se de Mandado de Segurança, é possível a sua desistência, a qualquer tempo, independentemente da oitiva da parte contrária. Esse é o entendimento firmado pelo C. STF, nos autos do RE nº 231.509 AgR-AgR/SP, relatora a Ministra CARMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

Confira-se, outrossim, o v. acórdão assim ementado:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.

É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), a qualquer momento antes do término do julgamento (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), mesmo após eventual sentença concessiva do writ constitucional, não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido. (STF - RE: 669367 RJ, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 02/05/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência tácita da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil/1973.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005548-90.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.005548-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	POTENSAL NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO	:	SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00055489020144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de fl. 271 e vº, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017003-36.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.017003-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JOSE JOAQUIM DE CARVALHO PINTO espólio
ADVOGADO	:	SP011896 ADIB GERALDO JABUR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ISABEL GIMENES DE CARVALHO PINTO
No. ORIG.	:	00170033620144036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos pela Fazenda Pública, pugnano pela reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 124/129, julgou procedentes os embargos, para reconhecer a ilegitimidade do embargante e afastar, por inválida, a cobrança embasada na CDA 70 6 07 000262-68.

Apelou o embargante (fls. 131/134), pugnano pela reforma da sentença, uma vez que o processo administrativo atestou ser o embargante responsável pela dívida, gozando os atos exarados por agentes públicos de presunção de veracidade, sendo que as alegações do devedor foram insuficientes para remover aludida presunção.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"
Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

In casu, o recurso não merece prosperar.

A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam a certeza, liquidez e exigibilidade. Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

(...)
A certidão da dívida ativa, sabem-nos todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo." g.n. (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

In casu, o embargante colacionou aos autos, a fim de comprovar a ilegitimidade, os seguintes documentos:

- Certidão de Situação de Aforamento/Ocupação e Certidão de Inteiro Teor do Imóvel, datadas de 03/04/14, constando, como responsável atual pelo imóvel situado na PR do Frade, S/N, bairro da Ribeira, Angra dos Reis, o Sr. Manoel de carvalho Pinto (fs. 32 e 34).

Saliente-se que a embargada buscou desacreditar aludida informação alegando que, após o falecimento de José Joaquim de Carvalho Pinto, na data de 14/02/07, houve a transferência do domínio junto ao SPU (Secretaria de Patrimônio da União) para Manoel de Carvalho Pinto, de fato, o atual titular.

Sendo assim, à época da exação - 2003 a 2006 - o responsável seria o embargante.

- Contudo, um segundo documento denominado "Certidão de óbito de Manoel de Carvalho Pinto" (fs.121), relata o falecimento deste na data de 19/07/90, o que inviabiliza a premissa retro mencionada.

- Juntos ainda, aos autos, Certidão de óbito de José Joaquim de Carvalho Pinto (homônimo do embargante), genitor de Manoel de Carvalho Pinto, relatando como data do óbito 01/02/1942 (fs.120).

- Por fim, colacionou aos autos Declaração exarada por Sídneia Bittencourt de Carvalho Pinto (datada de 12/04/16 - fs. 122), neta de Sebastião de Carvalho Pinto, que por sua vez era filho de José Joaquim de Carvalho Pinto, sendo este último, segundo a mesma, o verdadeiro detentor da posse do imóvel Pr do frade s/n - Angra dos Reis, o qual ocupou o imóvel até seu falecimento (01/02/1942), tendo ciência que após o falecimento deste quem ficou na posse do imóvel foi Manoel de Carvalho Pinto, sendo que, após o seu falecimento (19/07/90), a posse migrou para o Filho deste, de nome Benedito Nery de Carvalho Pinto, onde reside e até possui um comércio.

Concluiu informando que José Joaquim de Carvalho Pinto (embargante nesta demanda) nunca teve posse do imóvel Pr do frade s/n - Angra dos Reis, e nunca lá esteve por toda a sua vida.

Depreende-se deste último documento, a "cronologia das posses" que se sucederam ao imóvel, indicando que dela não participou o embargante.

Houve a posse do imóvel por parte de José Joaquim de Carvalho Pinto, contudo, tratando-se de bisavô do embargante, e seu homônimo, sendo que, posteriormente, esta migrou para Manoel de Carvalho Pinto e, por fim, para Benedito Nery de Carvalho Pinto, deste último, atual possuidor do imóvel.

Destaque-se que, ciente dos documentos (fs. 117/122), a embargada quedou-se inerte, resignando-se a reiterar os termos de sua impugnação e pela não produção de provas (fs. 123v).

Destarte, tendo o embargante se desincumbido do ônus probatório previsto no art. 373, I do NCPC, deve ser mantida a sentença a quo.

A contrario sensu, seguem julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA. MULTA DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO.

1 - A questão que ora se impõe cinge-se em saber se o Auto de Infração nº 0091192 encontra-se ou não eivado de nulidade.

2 - Compulsando os autos, verifico que o Auto de Infração nº 0091192, fls. 44/76, tem como objeto a falta ou insuficiência de pagamento dos acréscimos legais (multa de mora e/ou juros de mora) quando do recolhimento a destempo do IRRF/2000 pelo contribuinte.

3 - Nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015 (art. 333, I, CPC/73), o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito incumbe ao autor que, no caso em comento, não demonstrou irregularidade na forma de apuração do débito ou equívoco na sua cobrança, com os documentos colacionados aos autos.

4 - Como bem observou o d. magistrado a quo, conquanto o autor tenha alegado que recolheu devidamente os valores mencionados no auto de infração supracitado, não apresentou qualquer prova neste sentido, tampouco requereu a produção de prova pericial, para aferição das datas de apuração e vencimento dos tributos.

5 - Insta salientar que o autor quedou-se silente quanto à produção de prova pericial, quando intimado a requerer e especificar provas, restando preclusa a questão.

6 - O ato administrativo goza de presunção jûris tantum de veracidade e legitimidade. Não sendo o auto de infração ilidido por prova em contrário, deve, por seus termos, prevalecer.

(...)

9 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1768761 - 0018401-93.2007.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016). g.n.

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ECT. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. ILIQUIDEZ E INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. INCUMBÊNCIA DA RÉ PROVAR O FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 (ATUAL ART. 373 DO CPC/2015). INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA DE COTA MÍNIMA MENSAL DE FATURAMENTO E DE INDEVIDA EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO SEM UTILIZAÇÃO DO SERVIÇO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. 1. Há prova escrita - contratos assinados pelo representante legal da empresa ré e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil/1973 (art. 700 do CPC/2015), sendo cabível a ação monitoria. Desse modo, os documentos acostados são suficientes para demonstrar a existência de relação jurídica entre credor e devedor. Precedentes. 2. Vale registrar ainda que é nítida a regra contida no art. 333, I e II do CPC/1973 (atual art. 373 do CPC/2015) ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. 3. Dos documentos acostados aos autos extraem-se que a pretensão da apelante no tocante à inexistência de liquidez do título não merece prosperar. É ônus da recorrente comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor nos termos do art. 333 do CPC/73 (art. 373 do CPC/2015), fato que não ocorreu no presente caso. Precedentes.

(...)

10. Apelação improvida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2123206 0021512-62.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)" g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC/15, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
SOUZA RIBEIRO

	2015.61.00.019985-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RODRIGO ACUIO
ADVOGADO	:	SP130714 EVANDRO FABIANI CAPANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00199854120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, nos autos da ação ordinária movida por RODRIGO ACUIO, objetivando, em síntese, exclusão de registro de expediente em seu prontuário funcional junto ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

A r. sentença de fls. 113/116 julgou o feito procedente, para anular o fragmento da decisão proferida no Pedido de Providências nº 0001498-47.2015.5.02.0461 - que havia decidido pelo registro de expediente nos assentos funcionais do autor - bem como para determinar a exclusão da anotação definitivamente do seu prontuário funcional. Concedida tutela antecipada em favor do ora recorrido. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, pugna pela reforma do r. *decisum a quo*, com a improcedência do feito, sob o fundamento de que o expediente adotado pela Corregedoria do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região obedecera ao princípio da legalidade.

Contrarrazões ofertadas, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmula. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Antarquía Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Sem razão a União, devendo o apelo e a remessa oficial ser desprovidos. Senão, vejamos:

Como muito bem salientado pelo MM. Juízo de origem, *verbis*:

"O Poder Judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sempre sob o aspecto da legalidade, como da moralidade (artigos 5º, inciso LXXIII, e 37, CF). Com efeito, se a Administração violar direitos individuais em comportamento empreendido ao arrepio da lei, ficará aberta ao interessado a via desse controle externo da legalidade." (sic - fls. 113v/114).

No caso dos autos, além de ilegal, é o ato administrativo ora em análise inconstitucional, pois viola os princípios basilares da presunção de inocência, do devido processo legal, do Contraditório e da Ampla Defesa, insculpidos, como cláusulas pétreas, no artigo 5º, incisos LIV, LV e LVII, da Carta Política.

Analisando a decisão ora posta em debate, não obstante a Desembargadora Corregedora Auxiliar do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região tenha mencionado a ocorrência de "erros" no andamento processual examinado no respectivo Pedido de Providências, não foi apurado, em tal procedimento, qualquer comportamento específico ou ato infracional por parte do autor. Vale dizer: **não houve a individualização de conduta ou enquadramento legal de suposta infração funcional a justificar eventual anotação do expediente em seu prontuário**.

Demais disso, ainda que a supracitada julgadora alegue, em expediente administrativo, que não se pretende penalizar o autor por meio de anotação de ocorrência em seu assentamento funcional, tal prática é por isso mesmo vedada pela Jurisprudência das Cortes Superiores pátrias, ora convenientemente transcrever, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PODER DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. ANOTAÇÃO DE FATOS DESABONADORES NOS ASSENTAMENTOS FUNCIONAIS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 170 DA LEI N. 8.112/90. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

(...)

3. É inconstitucional, por afronta ao art. 5º, LVII, da CF/88, o art. 170 da Lei n. 8.112/90, o qual é compreendido como projeção da prática administrativa fundada, em especial, na Formulação n. 36 do antigo DASP, que tinha como finalidade legitimar a utilização dos apontamentos para desabonar a conduta do servidor, a título de maus antecedentes, sem formação definitiva de culpa' (Supremo Tribunal Federal - Mandado de Segurança 23.262, Tribunal Pleno)

4. O Pretório Excelso e parte da doutrina já vêm desenvolvendo a tese da transcendência da ratio decidendi da decisão constitucional', típica do controle abstrato, em sede de controle concreto, com o objetivo de conferir eficácia erga omnes aos acórdãos proferidos em controle difuso de constitucionalidade. Em casos semelhantes, este Colendo Superior Tribunal de Justiça reconheceu a valia da tese supracitada.

5. Por conseguinte, a utilização de norma legal declarada inconstitucional pela Suprema Corte (mesmo em controle difuso, mas por meio de posição sufragada por sua composição Plenária), como fundamento para anotação de atos desabonadores nos assentamentos funcionais individuais, atenta contra direito líquido e certo do Impetrante, por se tratar de conduta que fere, em última análise, a própria Constituição Federal.

6. *Segurança concedida.*"

(STJ. 1ª Seção. MS 21.598-DF. Relator Ministro OG FERNANDES. V.U. DJ. 10.06.2015 - grifo nosso).

Destarte, não prospera o argumento da requerida de que a anotação de todos os expedientes nos respectivos assentamentos funcionais de magistrados e servidores do TRT-2ª Região consistem em modo de se atender integralmente a Regulamento Interno, "sem qualquer caráter punitivo". Como cedição, é tal prática manifesta violação, evitada, desde o seu nascedouro, dos vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade - tanto porque seus efeitos mediatos sempre serão deletérios à hora e imagem profissional do agente público em nome do qual forem emitidas as respectivas "anotações" - conforme já muito bem assinalado em aresto da Corte Suprema, repetido maciçamente na Jurisprudência pátria.

Conclui-se, assim, que a mera anotação já é uma punição, no caso. **Infringe a presunção de inocência da pessoa, garantida constitucionalmente, e extrapola a razoabilidade.**

Incabível, pois, a anotação, ainda que de mero arquivamento de expediente correcional, nos assentamentos funcionais do autor, uma vez que corresponde, de fato, a uma **punição indireta** (e ainda, infelizmente, em nosso contexto político-social, muito insidiosamente eficaz) patrocinada pela Administração Pública, violando-se, pois, os princípios da estrita legalidade e da razoabilidade, dentre outros.

Irreprochável, portanto, o r. *decisum a quo*, mantido em seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da União, bem como à remessa necessária**, restando íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-35.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001824-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS PAVLU e outros(as)
	:	RAMON PENA CASTRO
	:	ROSELIS MARIA MENDES BARBOSA
	:	SATOSHI TOBINAGA
	:	SONIA MARIA ARANTES DE ALMEIDA
	:	VALTER SECCO
	:	YARA LESCURA
	:	EDINETE BELESA DO NASCIMENTO E SILVA
ADVOGADO	:	SP202686 TÚLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00018243520154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela Universidade Federal de São Carlos - FUFSCAR nos autos de ação Anulatória ajuizada por Luiz Carlos Pavlu em face da apelante.

As fls. 395/402 proferi decisão monocrática, dando parcial provimento à apelação da FUFSCAR, apenas para reduzir a verba honorária.

Transitado em julgado (fls. 405), foram os autos remetidos à instância de origem.

Entretanto, às fls. 409, a UFSCAR informa que não foi intimada do julgado proferido nestes autos, não se operando, portanto, o seu trânsito em julgado.

As fls. 412 determinei as necessárias anotações para a sua intimação, sobrevindo a certidão de fls. 413, no sentido de que a UFSCAR, representada pela Procuradoria Regional Federal, não foi intimada da decisão de fls. 395/402, tendo sido, equivocadamente, intimada a União Federal (AGU).

Diante do exposto, à vista da certidão de fls. 413 e da petição de fls. 409, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 405, determino a republicação do *decisum* de fls. 395/402 e devolvo o prazo integral relativo à referida publicação à UFSCAR, com as devidas cautelas.

No mais, após o trânsito em julgado, devolvam-se os autos à instância de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008360-37.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.008360-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MARIA CECILIA RORIZ BRANDAO
ADVOGADO	:	SP123758 MICHEL BUCHALLA JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ORGANIZACAO CONTA MEC LTDA e outros(as)
	:	LUIZ AUGUSTO RORIZ BRANDAO
	:	IZIDORO GOES BRANDAO
No. ORIG.	:	00083603720164036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fl. 98. Tendo em vista que no caso dos autos a sentença deliberou manter "a Embargante no polo passivo da Execução Fiscal nº 0003202-94.1999.403.6112" (fl. 66), assim no ponto incidindo o disposto no artigo 1.012, §1º, III, do NCPC, que prevê que "começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que: (...)III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado";, defiro o pedido.

Proceda a Subsecretaria ao desapensamento dos autos nº 0003202-94.1999.403.6112, trasladando-se cópia do presente despacho, com remessa à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomem os autos nº 0008360-37.2016.4.03.6112 conclusos.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001179-56.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001179-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	TENIS IRIS S/A
ADVOGADO	:	SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TENIS IRIS S/A
ADVOGADO	:	SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00079776219958260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto por TÊNIS IRIS S/A (massa falida) contra sentença de fls. 133/137 dos autos que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal lide movida pela Fazenda Pública, **acolheu** referida exceção, para o fim de extinguir as execuções fiscais impugnadas nos termos do art. 485, VI do CPC atual, por carência de ação, deixando de fixar honorários advocatícios, ao fundamento de se tratar de mero incidente processual.

Agravante: requer a concessão da justiça gratuita, ao argumento de que a declaração de sua falência denota, claramente, sua insuficiência de recurso para arcar com vultosas custas processuais, bem como pelo fato de se encontrar descapitalizadas por conta de apreensão de seus bens em diversas outras ações que foram lhe ajudadas.

Caso contrário, seja o recolhimento das custas deferido para o final do processo.

Requerendo, por fim, a fixação de honorários advocatícios a seu favor, sob pena de contrariar os artigos 85 e 87 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

DECIDO.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que a condição de massa falida não enseja presunção *jure et jure* de existência de dificuldade financeira para fins de concessão de justiça gratuita. A propósito:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. PREPARO. DESERÇÃO. MASSA FALIDA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos (Súmula 187/Superior Tribunal de Justiça).
2. Não é presumível a existência de dificuldade financeira da pessoa jurídica, em face de sua insolvibilidade pela decretação da falência, para justificar a concessão de justiça gratuita.

Precedentes.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AGINT NO ARESP nº 989189, 4ª Turma, rel. Maria Isabel Galloti, DJE 13-03-2018)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL OU DE SÚMULA. DESCABIMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MASSA FALIDA. HIPOSSUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. PRESUNÇÃO. INEXISTENTE. 1. Ação indenizatória cumulado com obrigação de fazer ajuizada em 15/08/2014. Recurso especial interposto em 31/03/2016 e concluso ao Gabinete em 08/02/2017.

2. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88.

3. A centralidade do presente recurso especial consiste em decidir se a condição de falida, por si só, é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, prevista na Lei 1.060/50.

4. O benefício da gratuidade pode ser concedido às massas falidas apenas se comprovarem que dele necessitam, pois não se presume a sua hipossuficiência.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Resp. nº 1648861, 3ª Turma, rel. Nancy Andrighi, DJE 10-04-2017)

Pois bem. A concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica, mesmo com a falência decretada, é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade mediante apresentação de balanços da empresa conjugados com outro documento hábil. A propósito:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDOS NA ORIGEM POR DESERÇÃO. PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBIDA DO AGRAVO. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PARA A PESSOA JURÍDICA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. 1. Não se mostram presentes os pressupostos autorizativos da liminar pretendida. Não restou demonstrado o perigo de lesão grave ou de dano irreparável pela eventual demora no trâmite normal da ação a justificar a concessão de liminar. Mesmo que o agravo de instrumento tivesse sido regularmente processado, como não possui efeito suspensivo, em nada modificaria a situação a que se quer ver modificada pela via do recurso especial. 2. De outro lado, o que pretende o Agravante é a obtenção, desde logo, do objeto perseguido na reclamação. O pleito liminar é, pois, inteiramente satisfativo, o que não se coaduna com o caráter perfunctório e provisório desse tipo de provimento jurisdicional. 3. Quanto ao indeferimento do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, ao contrário do que sustenta o Agravante, é pacífico o entendimento desta Corte, no sentido de que somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas, e quando devidamente demonstrada a situação de impossibilidade de arcar com as despesas, o que não ocorre in casu. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN."

(STJ, AEDRCL nº 1045, 1ª Seção, rel. Laurita Vaz, DJ DATA:24/06/2002 PG:00172 RSTJ VOL.:00158 PG:00050)

No mesmo sentido.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. PREQUESTIONAMENTO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, estando condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa, o que pode ser realizado por meio de documentos hábeis, como os balanços ou balancetes da empresa. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. 5. Recurso improvido. (TRF3, AI nº 514289, 5ª Turma, rel. Paulo Fontes, e-DIF3 Judicial 1 DATA:21/11/2013)

A requerente deve comprovar, em concreto, sua impossibilidade de pagar as custas e despesas processuais, não afirmar, genericamente nos autos, sua condição de miserabilidade, desprovida de qualquer conteúdo probatório.

Quanto ao pedido de diferimento de custas, o art. 5º da Lei 11.608/2003 prescreve o seguinte:

Artigo 5º - O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:*I* - nas ações de alimentos e nas revisionais de alimentos;*II* - nas ações de reparação de dano por ato ilícito extracontratual, quando promovidas pela própria vítima ou seus herdeiros;*III* - na declaratória incidental;*IV* - nos embargos à execução. **Parágrafo único** - O disposto no "caput" deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas.

O diferimento das custas, no caso, não pode ser deferido, uma vez que a execução fiscal e o recurso da requerente não se enquadram nas disposições legais supra.

Ante ao exposto, **indeferiu** a justiça gratuita pleiteada, nos termos da fundamentação supra, devendo a requerente promover o pagamento das custas do prazo de cinco dias úteis, sob pena de não conhecimento de seu recurso.

Intime-se. Após conclusos.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001926-06.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001926-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MOTOROLA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
Nº. ORIG.	:	00002726220128260296 1 Vt JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, em face da sentença que homologou a desistência apresentada pela exequente, julgando extinta e execução fiscal, com fundamento no art. 26 da lei 6.830/80, condenando-a as verbas honorárias, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Em suas razões de apelo (fls. 239/245v), requer a Fazenda Nacional a exclusão da condenação em verbas honorárias, uma vez que não eu causa a instauração da demanda (princípio da causalidade) e/ou a condenação ao pagamento de verba honorária, tanto no processo de execução fiscal, como nos embargos à execução, acarreta verdadeiro *bis in idem*, vedado pelo ordenamento jurídico. Caso mantido, requer que a fixação dos honorários obedeçam aos princípios da proporcionalidade e da causalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Primordialmente, manifesto-me quanto à existência do reexame necessário.

No que tange à remessa oficial, com acerto o art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil, assim dispõe:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; (...)

§º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

E, as disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos ilustres doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."

Na mesma linha, lição do Professor Humberto Theodoro Júnior:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense).

No mesmo sentido, vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL.

1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recusos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO nº 2015271, Rel. Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

Por fim, em sentido análogo, decisão prolatada pelo relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, no processo nº 1982.61.82.014783-4/SP, com julgamento em 13.06.17, in verbis: "(...) no caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.
(...)"

No caso *sub judice*, o valor da condenação/proveito econômico (fls. 246) era superior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença.

Sendo assim, o julgamento está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

In casu, o recurso merece prosperar em parte.

Inicialmente, o processo de embargos à execução fiscal é autônomo em relação à ação executiva principal, razão pela qual se aplicam os princípios da sucumbência e da causalidade que orientam a fixação da verba honorária, não havendo que se falar in *idem*.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO E NO PROCESSO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. É inviável o recurso especial quando ausente o prequestionamento, sequer implícito, do dispositivo da legislação federal apontado como violado, conforme preconizado nas Súmulas 282 e 356 do STF. 2. A jurisprudência do STJ possui entendimento de que a verba honorária da execução pode ser fixada de forma autônoma em relação àquela dos correspondentes embargos, razão pela qual é possível a cumulação da condenação em honorários advocatícios. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ - AGARESP 201201402047, RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJE DATA:02/06/2016)
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. TESE DE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende que "Os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo. Tratando-se de ação autônoma, ainda que derivada de ação mandamental, submete-se à regra geral insculpida no art. 20 do CPC, pelo que é devida a condenação nos honorários advocatícios" (REsp 885.997/DF, relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 5/2/2007). 2. Não houve prequestionamento acerca da tese da inexigibilidade do título executivo nas instâncias inferiores, pois, em que pese a oposição de Embargos de Declaração, as teses aventadas, bem como o dispositivos legais tidos por violados não foram efetivamente apreciados pelo órgão julgador. 3. O Superior Tribunal de Justiça considera inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ - AGARESP 201502821575, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016)
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada" (AgRg no REsp 1.115.727/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 29/6/10). 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201102467839, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/05/2012)"

Ademais, para a aplicação das verbas honorárias, deve-se levar em consideração o princípio da causalidade. Segundo esse princípio, **aquele que dá causa à instauração do processo**, ou que restar perdedora se o magistrado chegar a julgar o mérito da lide, **deve arcar com as despesas dela decorrentes**.

In casu, como bem observou a executada, a ação anulatória (nº 0009428-19.2011.4036105) propunha a discussão da veracidade do débito materializado na CDA nº 35.847.966-5, o que, por sua vez, demonstrava o risco assumido pela exequente na propositura da execução fiscal.

Por fim, destaco que a extinção da demanda fora posterior à citação da executada, acarretando, a esta, a necessidade de constituir advogado para defender-se, sendo devida, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Neste sentido, colaciono os arestos abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Fazenda Pública arcará com as custas e com os honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação do devedor e contratação de advogado, mesmo que não sejam opostos embargos. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1237601/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)

Quanto ao valor a ser arbitrado, este deve ser fixado em observância aos critérios estabelecidos legalmente (art. 85, §§ 2º e 3º do CPC).

Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno com a atuação do profissional.

Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1385928/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)

Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso da condenação/proveito econômico obtido - R\$ 5.006.784,48 (cinco milhões, seis mil, setecentos e oitenta e quatro reais e quarenta e oito centavos), o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva ao erário, reduzo as verbas honorárias para R\$10.000,00 (dez mil reais), quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC/15, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da exequente**, para reduzir as verbas honorárias, na forma acima explicitada. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002213-66.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002213-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ARISTIDES PAVAN
No. ORIG.	:	30042063520138260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença que, nos autos da execução fiscal que ajuizou em face de Aristides Pavan, cobrando valores atinentes ao período outubro/2010 a novembro/2012, **julgou extinto** o feito, nos termos do art. 487, VI do atual Código de Processo Civil, ao fundamento de falta de interesse processual superveniente, já que antes da citação a exequente noticiou nos autos a adesão do executado ao parcelamento.

Apelante: alega que o parcelamento do crédito fiscal enseja apenas a suspensão de sua exigibilidade art. 151, VI do Código Tributário Nacional.

Afirma que a falta de citação não é causa para se afirma ausência de interesse processual, já que o interesse de agir se expressa simplesmente no inadimplemento do crédito fiscal.

Por fim, alega que a não ocorrência da citação por motivos inerentes ao mecanismo da justiça não pode lhe causar prejuízo, já que a execução fiscal foi distribuída em agosto/2013, bem antes do parcelamento ser deferido outubro/2017.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O programa de recuperação fiscal mediante parcelamento constitui ato administrativo integralmente vinculado, que não dá margem a requerimento, concessão ou indeferimento destoante da legislação específica, nem disposições subjetivas por parte da Fazenda Pública.

O parcelamento de crédito tributário nada tem a ver com acordo ou transação, pois não há autorização legal para disposições mútuas entre as partes. Faculta-se ao contribuinte apenas aderir às regras trazidas pelo programa de recuperação fiscal e ao fisco homologar ou não, nos termos lei, a adesão do devedor ao benefício do pagamento do crédito fiscal em parcelas, nada mais. Neste regime, ante a natureza de indisponibilidade do tributo devido, a autoridade administrativa não tem liberdade alguma de renunciar valores que tem a receber, sob pena de transmutar o instituto em remissão não autoriza em lei.

O caso se enquadra analogicamente às disposições da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"SÚMULA 106 - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

Mesmo porque a execução fiscal foi ajuizada em 15 de agosto de 2013, sendo que até a notícia do parcelamento aos autos ocorrida em 09 de novembro de 2016, parte executada não havia sido citada.

Além disso, o entendimento reafirmado no Superior Tribunal de Justiça em sede de repetitivo é de que a concessão de parcelamento administrativo antes da citação em executivo fiscal não enseja extinção do feito, mas sim sua suspensão. A propósito:

"MEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL E ANTES DA CITAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 957.509/RS). 1. Não se pode conhecer da apontada violação ao art. 535 do CPC. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação dos artigos 267, inciso VI, 295, 458, inciso II, e 792 do CPC, dos artigos 8º, §2º, e 26 da Lei nº 6830/80, dos artigos 156, inciso I, e 174, inciso I, do CTN e do art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/05 e com base nas teses a eles vinculadas, uma vez que não foram objetos de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a súmula 282 do STF. 3. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 957.509/RS, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, decidiu que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da execução fiscal, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo, e não de extingui-lo. 4. No caso, muito embora à época da adesão ao parcelamento (16.10.2009) a relação processual ainda não estivesse aperfeiçoada pela citação, o crédito tributário era exigível à época da propositura da execução fiscal (07.2009), o que enseja somente a suspensão do processo executivo. Assim, o entendimento do citado precedente aplica-se "ainda que antes da citação da parte executada" (EDREsp 1.243.546/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.6.2011). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. ...EMEN: (STJ, Resp. nº 1289337, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 09/12/2011)

Assim, o parcelamento e a ausência de citação, por sim só, não são motivo para extinção do executivo fiscal.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para determinar o sobrestamento do executivo fiscal até a solução final do parcelamento noticiado nos autos, nos termos do art. 932, V "a" e "b" do CPC atual e da fundamentação supra.

Intime-se. Comunique-se. Publique-se. Remetendo o feito à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27603/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001047-13.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.001047-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO
AUTOR(A)	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
REU(RE)	:	EDSON MAURICIO DO CARMO e outro(a)
	:	LAIS APARECIDA DO CARMO
ADVOGADO	:	THALITA FERNANDA DA CRUZ BARRETO COSTA
No. ORIG.	:	00010471320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001755-28.2000.4.03.6115/SP

	2000.61.15.001755-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	TECELAGEM SAO CARLOS S/A
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMBENHUBER
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC/73. COMPENSAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73.

II - Decisão proferida no REsp 1.269.570/MG, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, estabelecendo a incidência do prazo prescricional quinquenal somente às ações propostas após o decurso da *vacatio legis* da LC 118/2005, vale dizer, a partir de 09/06/2005.

III - Reconhecida a inaplicabilidade no caso do prazo prescricional quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação com amparo no art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73, reconhecer a inaplicabilidade no caso do prazo prescricional quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027640-26.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.027640-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SOCIEDADE HEBRAICO BRASILEIRA RENASCENCA
ADVOGADO	:	SP208574A MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA e outros(as)
	:	SP228480 SABRINA BAIK CHO
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 1.030, II, do CPC.

II - Decisão proferida no RE 566.622/RS, com repercussão geral reconhecida, fixando a tese de que "os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".

III - Recurso e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, negar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-11.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.001790-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOURDES ALVES SANTANA
ADVOGADO	:	SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00017901120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INEXIGIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - Hipótese dos autos que se amolda à decisão proferida pelo Pleno da Excelsa Corte no RE 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida, considerando válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.

II - Inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes do Eg. STJ.

III - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

	2005.61.00.011227-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC/73. COMPENSAÇÃO DE VALORES. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73.

II - Decisão proferida no REsp 1.269.570/MG, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, estabelecendo a incidência do prazo prescricional quinquenal somente às ações propostas após o decurso da *vacatio legis* da LC 118/2005, vale dizer, a partir de 09/06/2005.

III - Reconhecida a inaplicabilidade no caso do prazo prescricional quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com amparo no art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73, reconhecer a inaplicabilidade no caso do prazo prescricional quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000010-92.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.000010-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros(as)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO ART. 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC/73.

II - Decisão proferida no RE 569.441/RS, com repercussão geral reconhecida, declarando a incidência de contribuição previdenciária sobre participação nos lucros cujo fato gerador concretizou-se antes da vigência da MP 794/94.

III - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, com amparo no art. 543-B do CPC/73, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004333-43.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.004333-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LICEU CAMILLO CASTELO BRANCO DE ITAQUERA LTDA
ADVOGADO	:	SP180291 LUIZ ALBERTO LAZINHO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCONSTITUIÇÃO DE DÉBITO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC/73. DECISÃO MANTIDA.

I - Caso em que a questão abordada no julgado paradigma do C. STJ não se identifica com a matéria em debate no recurso de apelação.

II - Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o acórdão e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008569-74.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.008569-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	HELIO MATHIAS
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00085697420094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC/73. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73.

II - Decisão proferida no REsp 1.349.059/SP, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, estabelecendo que "o trabalhador avulso não preenche requisito previsto em lei para ter reconhecido o direito à taxa progressiva de juros em suas contas do FGTS".

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação com amparo no art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028263-85.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.028263-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELANTE	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL
	:	SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO(A)	:	NILSON NEI CONRADO ENGELBERG
ADVOGADO	:	SP105371 JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, DO CPC/1973. DESCABIMENTO DA MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2º, DO CPC/1973.

- Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC/1973.

- Decisão proferida no REsp nº 1198108/RJ, julgado sob rito dos recursos repetitivos, assentando a inaplicabilidade da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973, na hipótese de agravo legal interposto com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recursos especial e extraordinário.

- Juízo de retratação positivo nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC/1973, para reconsiderar-se o v. acórdão de fls. 244/248, a fim de adequá-lo ao entendimento firmado no REsp 1.198.108/RJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, reconsiderar o acórdão de fls. 244/248, a fim de adequá-lo ao entendimento firmado no REsp 1.198.108/RJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-54.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.001859-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MAYARA MARTINS FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP181210 JOÃO ROBERTO COELHO PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IRIS MOREIRA MARTINS
ADVOGADO	:	SP181210 JOÃO ROBERTO COELHO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018595420134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA.

1. É direito do menor sob guarda a percepção da pensão temporária. Inaplicabilidade do disposto no art. 5º da Lei 9.717/1998. Precedentes.

2. Inexigibilidade de comprovação de dependência econômica, que é presumida na hipótese. Precedentes da Corte.

3. Apelação desprovida, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002233-91.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.002233-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EIGI KAWAMURA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SONIA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022339120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

SERVIDOR. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o servidor propor ação de revisão de aposentadoria, contados a partir da data da concessão do benefício. Precedentes.

2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-03.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.000003-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SANDRA MARIA DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00000030320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950.

1. O artigo 4º, caput e §1º, da Lei n.º 1.060/50 faz presumir a condição de pobreza à parte que afirma, mediante declaração nos autos, não possuir condições para arcar com as custas do processo e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, por sua vez o art. 5º da mesma lei autorizando o magistrado a indeferir o pedido de justiça gratuita desde que respaldado em fundadas razões.

2. Elementos dos autos que afastam a hipótese de hipossuficiência econômica exigida na lei para concessão do benefício.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009797-29.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009797-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA HELENA MARTIN
ADVOGADO	:	SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00097972920154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

SERVIDOR. INSS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. LEI 5.645/1970 E DECRETO 84.669/1980. LEI 13.324/2016.

1. Alegação de ausência de interesse de agir rejeitada.

2. Legitimidade passiva do INSS que se reconhece.

3. Relação jurídica de trato sucessivo em que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do prazo aplicável.

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008532-84.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.008532-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LUIZ DE FRANCA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00085328420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

SERVIDOR. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. REAJUSTE. ÍNDICES DO REGIME GERAL.

1. Proventos de aposentadoria de servidor público que devem ser reajustados de acordo com os critérios aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social no período que antecede à Lei nº 11.748/2008. Precedentes do STF.

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010440-24.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.010440-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS004230 LUIZA CONCI e outro(a)
APELADO(A)	:	ZONIR FREITAS TETILA
ADVOGADO	:	MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00104402420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR. FUNÇÃO COMISSIONADA. DIFERENÇAS. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A correção monetária não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e, dessa forma, deve incidir desde o momento em que se torna exigível a dívida.
2. Sentença reformada no tocante aos critérios de atualização. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.
3. Apelação parcialmente provida e remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001768-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO IANELLI LEITE - SP180640, PRISCILLA HORTA DO NASCIMENTO - SP209780

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

ID 46598132: Homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte. Intime-se. Publique-se. Após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se

São Paulo, 11 de abril de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5008514-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: ELECTROLUX DO BRASIL S/A

Advogado do(a) RECORRENTE: FABIO ARTIGAS GRILLO - PR24615-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo em apelação interposta por **Electrolux do Brasil S/A** contra a sentença que, sem exame do mérito, extinguiu, por litispendência, o processo de embargos à execução fiscal n. 0000430-85.2018.4.03.6115, opostos em face da **União**.

A requerente alega que é provável o provimento do recurso de apelação e que, sem o efeito suspensivo, sofrerá grave dano.

Lendo-se a r. sentença apelada, colhe-se que efetivamente seu prolator reconheceu litispendência entre os embargos à execução fiscal e a exceção de pré-executividade anteriormente oposta pela ora requerente.

A única forma de aferir-se a identidade de demandas é comparando o teor das peças em questão: a petição inicial dos embargos à execução e a exceção de pré-executividade.

A requerente não traz, a estes autos, cópia de tais peças, o que, em princípio, bastaria para justificar o indeferimento do pedido. Mesmo assim, este relator buscou-as junto aos agravos de instrumento n. 5002461-73.2016.4.03.0000 e n. 5021207-18.2018.4.03.0000, referentes à rejeição da exceção de pré-executividade e ao efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal.

Assim, colheu-se, da exceção de pré-executividade, o seguinte trecho:

“ PAF 10980 001114/2006-38

PAF 10980 001115/2006-82

3. Referidos Processos Administrativos Fiscais referem-se a créditos tributários que **não só se encontram inseridos no Programa Especial de parcelamento denominado REFIS DA CRISE**, objeto da Lei n. 11.941/2009, mas que, também, **são objeto de depósitos judiciais em Mandado de Segurança**.

Ambas, por evidência, são causas suspensivas de suspensão [sic] do crédito tributário, consoante disposto pelo artigo 151, I e II, do CTN.

Ou seja, estando suspensa a exigibilidade de referidos valores, previamente ao ajuizamento do presente processo executivo, jamais poderia a União Federal – Fazenda Nacional se aventurado [sic] em proceder a cobrança judicial ora impugnada.

Por evidente que valores cuja exigibilidade encontra-se suspensa são desprovidos dos requisitos da exigibilidade [sic], liquidez e certeza, necessários ao ajuizamento e prosseguimento do processo de Execução Fiscal”.

De outra parte, extraiu-se, da petição inicial dos embargos à execução fiscal, o que segue:

“ 14. Primeiramente, cumpre à Embargante ressaltar perante este d. Juízo que não se está pretendendo rediscutir o cálculo do montante que compõe as Certidões de Dívida Ativa por meio dos presentes Embargos.

O que se pretende demonstrar por meio desta nova ação é que a pretensão deduzida pelo Fisco Federal é manifestamente ilegítima, eis que insubsistente a inscrição em dívida ativa dos débitos tributários envolvidos nos Processos Administrativos n. 10980.001.114/2006-38, 10980.001.115/2006-82, em razão da válida adesão e consolidação da Embargante ao REFIS instituído pela Lei n. 11.941/2009, bem como o depósito integral dos valores sob comento previamente ao ato de inscrição em dívida ativa.

(...)

Ambas, por evidência, são causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, consoante o disposto pelo artigo 151, I, II e VI do Código Tributário Nacional – CTN:

(...)”

Como se vê, tanto na exceção de pré-executividade quanto nos embargos à execução fiscal, a requerente alega que concorriam duas causas de suspensão da exigibilidade: o parcelamento da dívida e a existência de depósitos garantidores.

Essa identidade aponta para a ocorrência de litispendência, o que é perfeitamente possível entre embargos à execução fiscal e exceção de pré-executividade, duas formas de oposição ao processo judicial de cobrança do crédito tributário.

Assim, não se percebe, *data vênia*, a forte probabilidade de o recurso de apelação ser provido.

A par disso, a liquidação do seguro-garantia, por si só, não representa dano grave e irreparável, máxime quando tal alegação não se vê amparada por fundamento relevante a justificar a adoção de providência provisória acautelatória.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Comunique-se.

Intimem-se.

Oportunamente, traslade-se cópia desta decisão para os autos da apelação e, também, para os dos supramencionados agravos de instrumento.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007051-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: PAULA THUME CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE JAMILSON DA SILVA - MG65493
AGRAVADO: UNIAO SOCIAL CAMILIANA, UNIAO SOCIAL CAMILIANA

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paula Thume Campos em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido formulado no curso da ação para assegurar a renovação de sua matrícula para o 8º período do curso de Medicina junto ao Centro Universitário São Camilo.

Alega, em síntese, ter concluído o 7º período no segundo semestre de 2018, sendo aprovada para cursar o 8º período no primeiro semestre de 2019. Todavia, em virtude de dificuldades financeiras se viu impossibilitada de saldar as parcelas assumidas e manter em dia as obrigações referentes ao segundo semestre de 2018, o que levou ao indeferimento de sua renovação de matrícula.

Afirma ser obrigação estatal proporcionar meios para fomentar a educação e que pelo princípio da continuidade as atividades realizadas pelo Poder Público ou por seus delegados devem ser ininterruptas.

É o relatório.

Decido.

De início cumpre ressaltar que o pedido formulado na inicial do mandado de segurança foi para assegurar a matrícula da agravante no 7º (sétimo) período do curso de medicina. No entanto, ao concluir o período letivo, postulou ao mesmo juízo a extensão da liminar para que cursasse, também, o 8º (oitavo) período.

Conforme bem anotou o juízo, o indeferimento da renovação da matrícula para período posterior ao de início solicitado constitui novo ato coator, que deve ser impugnado mediante nova ação.

Ainda que assim não fosse, de acordo com o artigo 300 do CPC a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Não há, na espécie, probabilidade do direito.

Reconhece a agravante (fl. 3 do id 45212460) que não está em dia com as mensalidades devidas à instituição de ensino, o que constitui óbice à pretensão.

Deveras, o pagamento das mensalidades é condição "sine qua non" à existência do ensino particular, representando, portanto, a contraprestação de uma relação contratual que foi estabelecida voluntariamente entre as partes.

Assim, nos termos da Lei nº 9.870/99, não há obrigatoriedade de renovação de matrícula de alunos inadimplentes. Confira-se:

"Art. 5º - Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, regimento escolar ou cláusula contratual."

A medida não constitui penalidade pedagógica e está de acordo com o entendimento jurisprudencial.

Portanto, havendo débito(s) pendente(s) o Direito postulado não socorre a agravante. Neste sentido:

"REMESSA OFICIAL. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. ALUNO INADIMLENTE. RENEGOCIAÇÃO DO DÉBITO. SUPERACÃO DO ÓBICE À REMATRÍCULA. ART. 205, CF. DIREITO À EDUCAÇÃO. ART. 207, CF. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. LEI Nº 9.870/99. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. Cinge-se a controvérsia em determinar à autoridade coatora que, reconheça o direito do impetrante de efetuar regulamente a sua rematricula no 5º ano do Curso de Direito, uma vez procedida a regularização dos débitos através de acordo judicial. A decisão da Corte Excelsa, embora em sede cautelar, confirmou o entendimento de que a negativa de renovação de matrícula ao aluno inadimplente não se caracteriza como penalidade pedagógica, uma vez que o contrato entre as partes deve ser renovado a cada período letivo, renovação está condicionada à adimplência contratual por ambos os contratantes. A instituição de ensino particular depende de recursos oriundos das mensalidades escolares para custear as despesas com a manutenção da infraestrutura necessária à prestação de serviços de educação, incluindo-se o pagamento de funcionários, material pedagógico, entre outros. Nesse sentido, a própria Constituição da República, em seu art. 206, III, estabelece a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino e o Código Civil, em seu art. 1.130, por seu turno, dispõe que não cumprindo uma das partes a sua obrigação, esta não poderá exigir da outra parte contratante que cumpra o que lhe cabe. Ocorre que, no caso dos autos, o impetrante realizou acordo com a universidade, em 14/02/2017, com vistas ao pagamento dos débitos, relativos ao período compreendido entre maio de 2015 a abril de 2017. Extrai-se dos autos que, seguindo o acordo celebrado, o pagamento mensal do débito terminaria apenas em 20/05/2020. Assim, desarrazada a atitude da instituição de ensino de condicionar a rematricula do aluno ao término do pagamento do acordo pactuado, sobretudo quando considerados os prejuízos que adviriam desse ato, qual seja: a perda do último ano letivo (5º ano do curso de Direito). Rerexame necessário desprovido."

(TRF3, PJe nº 5000344-08.2018.4.03.6122, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nelton dos Santos, j. 15.03.2019, e-DJF3 19.03.2019)

Ante o exposto, ausente a probabilidade do direito, **INDEFIRO** a antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta no prazo legal, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem à conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008648-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: LL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA DE ALMEIDA OLIVEIRA - SP404805

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a agravada intimada do despacho id [50696024](#).

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002419-59.2018.4.03.6109

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIND DAS INDS DE TECEL, FIA CAO, LINHAS, TINTUR, ESTAMP. E BENEF. DE FIOS E TECS. DE AMERICANA, N.ODESSA, S.B.DOESTE E SUMARE

Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001806-85.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001761-61.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: WALDMAN COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003659-32.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MICROPARTS PECAS INJETADAS EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014126-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: FROES IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000072-47.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES RODOJACTO LTDA
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A

D E S P A C H O

Vistos.

Considerando o teor do parágrafo único, do artigo 6º, da Resolução PRES n. 142, incluído pela Resolução PRES n. 148, determino à instância originária a remessa dos autos físicos a este Tribunal.

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000698-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002372-82.2018.4.03.6110
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: LOCADORA E TRANSPORTADORA EXPRESS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A, TIAGO LUUVISON CARVALHO - SP208831-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-65.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDUSTRIAS PGG - TECNOLOGIA EM ARAMES E CABOS ESPECIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000600-30.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A
APELADO: FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000600-30.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A
APELADO: FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000698-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-65.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAS PGG- TECNOLOGIA EM ARAMES E CABOS ESPECIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002372-82.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: LOCADORA E TRANSPORTADORA EXPRESS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A, TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC, n. 1.772.470/RS e n. 1.772.634/SC, determinando o sobrestamento de todos os processos pendentes que versem sobre a possibilidade de inclusão de valores do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido (Tema 1.008), determino a suspensão do presente feito.

Anote-se e, oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003981-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: EUNICE GUIMARAES TEIXEIRA, EGBERTO LACERDA TEIXEIRA
REPRESENTANTE: LAIS HELENA TEIXEIRA DE SALLES FREIRE
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002555-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006146-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: VISA O SISTEMAS VISUAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BERNARDO - SP306430
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de exceção de pré-executividade oposta.

Alega, em síntese, a nulidade das CDA's que embasam a execução.

Aduz, em suma, enfrentar dificuldades financeiras a ensejar a concessão do benefício.

DECIDO.

A questão ora tratada resume-se na possibilidade de concessão de gratuidade da justiça à pessoa jurídica.

O Código de Processo Civil, nos artigos 98, *caput*, e 99, § 2º, dispõem:

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

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ao enfrentar o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça tem firmado que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível suprimi-la caso haja nos autos elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifo nosso)

(STJ, AgRg no AREsp 820085/PE, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALOTTI, DJe 19/02/2016)

No tocante ao pedido de Justiça Gratuita, em se tratando de pessoa jurídica, a concessão do benefício condiciona-se à demonstração de impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, §3º do CPC/2015. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 481/STJ. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISIÇÃO DA BENEFÍCIO. RECURSO DESERTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A concessão do benefício da justiça gratuita é admissível à pessoa jurídica, independentemente de ser ou não com fins lucrativos, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas processuais (Súmula 481/STJ). 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar tal entendimento, referente à capacidade econômica da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório produzido nos autos, o que é inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto pela Súmula 7/STJ. 3. Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal e não no próprio corpo do recurso especial, o que ocorreu no presente caso. 4. A ausência de comprovação de recolhimento do preparo no ato da interposição do Recurso Especial implica sua deserção. Incidência da Súmula 187 desta Corte. 5. Agravo Regimental desprovido."

(AGARESP 793723, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 28/06/2016)

In casu, tão somente com base nos documentos acostados pela agravante (IDs 50389621, 50389622, 50389623, 50389624, 50389627, 50395232, 50395234, 50395235, 50395236 e 50395237), não é possível aferir sua condição de miserabilidade a ensejar a concessão da gratuidade pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o benefício da justiça gratuita.

Providencie o recorrente, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas, conforme determina o art. 1.007 do CPC de 2015, sob pena de deserção.

Saliente-se, desde já, que o silêncio será entendido como ausência de interesse no prosseguimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029506-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: SUNTECH SUPPLIES INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OTICOS E ESPORTIVOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008676-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CARLOS UBIRATAN GARMES, MARCOS FERNANDO GARMES, YARA GARMES CAVLAK, EVANDRO CESAR GARMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE - SP273519
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE - SP273519
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE - SP273519
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE - SP273519
AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE BRAGA, RONALDO CESAR BRAGA COSTA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JANAINA CERIMLE ASSIS DEZAN - SP161033

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 6º (princípio da cooperação) e no artigo 1.017, inciso I, do Código de Processo Civil e na Resolução 88/2017, alterada pela Resolução 141/2017 da E. Presidência dessa Corte Regional, intimem-se os agravantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, tragam aos autos cópia completa, legível e sem supressão das laterais da decisão recorrida, bem como recolham corretamente o valor do preparo (código de recolhimento: 18720-8; valor: R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência dessa Corte Regional.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000416-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: FELIPE TORELLO TEIXEIRA NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE TORELLO TEIXEIRA NOGUEIRA - SP371847-A
AGRAVADO: ANTONIO HAMILTON MARTINS MOURAO, ANTONIO HAMILTON ROSSEL MOURÃO, RUBEM NOVAES
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, intime-se a parte recorrente para que, em 5 (cinco) dias, manifeste-se sobre a competência para processar e julgar a demanda.

Após, tomem conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007691-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: LEONARDO DIVINO COSTA GUERREIRO
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leonardo Divino Costa Guerreiro em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que o processo administrativo fiscal nº 15983.720080/2018-10, relativo à incidência de IRPF sobre opção de compra de ações, tivesse sequência, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ou que ficasse suspensa, pelo menos, a tributação do ganho de capital auferido na alienação das participações acionárias.

Relata que impetrou o mandado de segurança nº 5012609.45.2017.4.03.6100, a fim de que se declarasse preventivamente a inexigibilidade de incidência de IRPF sobre o exercício da opção de compra de ações da Qualicorp S/A. Narra que, no curso da ação, o Fisco lavrou auto de infração, cuja impugnação deu origem ao processo administrativo nº 15983.720080/2018-10.

Informa que, após a denegação da ordem de segurança, a RFB concluiu pela concomitância total do procedimento fiscal com o mandado de segurança, declarando a renúncia à esfera administrativa e deixando de encaminhar recurso já endereçado ao CARF.

Sustenta que o reconhecimento de concomitância não tem cabimento, seja porque apresentou, no processo administrativo, matérias diversas – aplicação do artigo 24 da Lei nº 13.655/2018, incongruência da tributação da opção no momento do exercício, inclusão na base de cálculo de imposto já recolhido como ganho de capital e complexidade da operação de opção de compra de ações –, seja porque a interposição de recurso constitui direito fundamental, inclusive para efeito de impugnação da própria declaração de prejudicialidade, que não seria decisão definitiva no âmbito administrativo.

Argumenta que a DRJ, no mandado de intimação do acórdão, previu a possibilidade de interposição de recurso, suscitando a confiança do contribuinte. Alega que a posterior retenção fere a publicidade, a transparência e a moralidade administrativas e implica a usurpação de competência do CARF, ao qual compete o juízo de admissibilidade.

Afirma que a inscrição do IRPF na Dívida Ativa não foi precedida de intimação para pagamento e abrangeu todo o montante do imposto, inclusive o recolhido por ocasião da tributação do ganho de capital. Acrescenta que essa parcela do crédito está com a exigibilidade suspensa, em função do efeito suspensivo conferido à apelação interposta no mandado de segurança nº 5012609.45.2017.4.03.6100 e distribuída à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Consuelo Yoshida.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A antecipação da tutela recursal deve ser indeferida.

Não assiste razão ao Agravante quando alega que o processo administrativo deveria ter curso regular sendo submetido ao CARF, e que não poderia ter sido proferida a declaração de concomitância da impugnação apresentada no processo administrativo nº 15983.720080/2018-10 com o mandado de segurança nº 5012609.45.2017.4.03.6100, pela autoridade impetrada.

O Agravante ingressou com Mandado de Segurança Preventivo pleiteando que a autoridade se abstivesse da exigência do IRPF sobre os rendimentos auferidos na venda de ações, adquiridas em contrato assinado com a empresa Qualicorp, oriundas de Plano de Outorga de Opções de Compra de Ações, discutindo a natureza jurídica daquela tributação. Naquela ação mandamental a controvérsia foi centrada na tributação desses ganhos como se de capital fossem ou se teriam caráter remuneratório, considerando a forma dessa aquisição (contratual e não decorrente de vínculo empregatício), sua alienação, o marco para a tributação (se na época em que adquiridas ou na época em que vendidas), requisitos da venda, dentre outros.

Foi denegada a ordem naquele Mandado de Segurança e como consequência a exigibilidade do crédito tributário até então suspenso. Esse fato deu origem ao Agravo de Instrumento 5030212-64.2018.4.03.0000, com pedido de Efeito Suspensivo à Apelação, distribuído à Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que condicionou a suspensão pretendida ao depósito judicial do imposto controvertido.

O MM. Juiz de 1º grau ao proferir a decisão indeferindo a tutela, consignou que a prova do depósito para a suspensão da exigência fiscal não foi feita, sendo a autuação decorrente dessa inação do Agravante.

O contribuinte pretende questionar o julgamento de primeira instância, argumentando que a defesa oferecida no procedimento fiscal traz matérias diferenciadas em relação ao objeto da ação judicial, a ponto de impedir a renúncia à esfera administrativa (artigo 87, parágrafo único, do Decreto nº 7.574 de 2011).

Aduz que a DRJ deveria ter encaminhado os autos ao CARF, ao qual competem o juízo de admissibilidade e a análise de mérito do recurso interposto e que o julgamento de primeira instância não era definitivo de modo a autorizar o arquivamento do processo administrativo e a inscrição do crédito em Dívida Ativa (artigos 74 e 80, I, do Decreto nº 7.574 de 2011).

Embora Leonardo Divino Costa Guerreiro refute a declaração de prejudicialidade, a fim de que todas as matérias alegadas na impugnação ao auto de infração e não abarcadas pelo Mandado de Segurança Preventivo sejam analisadas em sede recursal administrativa, o fato é que optou por discutir a demanda judicialmente, renunciando a esfera administrativa.

Assim, não havendo causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário houve o lançamento do débito, tendo sido intimado pela fiscalização para comprovar a suspensão do crédito.

De forma que estando o crédito tributário *sub judice*, não há que se falar em seguimento do recurso administrativo, porquanto o Agravante optou por discutir a matéria de fundo na via judicial.

Nesse sentido são os precedentes:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980. O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública. É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. (RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MARCO AURÉLIO, STF.)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. IDENTIDADE DE OBJETO. ANÁLISE DAS QUESTÕES FÁTICAS QUE ENVOLVEM A LIDE. SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. QUESTIONAMENTO DA QUESTÃO NA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. O Tribunal a quo, no caso dos autos, deixou expressamente consignado "o pedido principal por ela deduzido no âmbito da Ação Ordinária nº 5009981-18.2012.404.7107 inequivocamente trata do mesmo objeto em discussão no processo administrativo nº 11020.720.069/2007-16". Portanto, não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que se abram as provas ao reexame, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que "a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação de repetição de indébito, ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto (art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei n. 1.737/59 e parágrafo único do art. 38 da Lei n. 6.830/80)" (REsp 1.294.946/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.8.2012, DJe 3.9.2012). Agravo regimental improvido. (ADRESP AGRVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1490614 2014.02.73834-2, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 09/03/2015) (negritos)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À AUTUAÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER ADMINISTRATIVAMENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Cuidam os autos de mandado de segurança que, em grau de apelação, recebeu julgamento assim ementado: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À AUTUAÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO NULO POR TER DESPREZADO A IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE E, COM O FUNDAMENTO TÃO-SOMENTE, A NECESSIDADE DE EFETUAR O LANÇAMENTO PARA EVITAR DECADÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO - NULIDADE ACOLHIDA. 1. Nulo o processo administrativo em que a autoridade competente desprezara a impugnação do contribuinte e efetuara o lançamento das assertões, respectivamente, de renúncia ao direito de impugnação que, entretanto, fora ajuizado antes da autuação, e de que tivera como objetivo, tão-somente, evitar decadência, omitindo, portanto, juízo de valor sobre o mérito da exação fiscal, pormenores que caracterizam cerceamento de defesa. 2. Apelação provida. 3. Sentença reformada. Inconformada, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial pelas alíneas "a" e "c" da permissão constitucional alegando violação dos artigos 1º, § 2º, do DL 1.737/79 e 38, parágrafo único da Lei 6.830/80 pelos seguintes motivos: a) a discussão judicial do crédito tributário, sob qualquer modalidade de ação, antes ou posteriormente à autuação, importa na renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto; b) há perfeita identidade entre o objeto do processo administrativo e o objeto do processo judicial, uma vez que ambos tratam do direito da impetrante/recorrida de efetuar o pagamento do Imposto de Importação com redução de 88% nas interações de telefones celulares por ela produzidos; c) ao questionar judicialmente o crédito tributário objeto de lançamento fiscal, a recorrida perdeu o direito de impugná-lo na via administrativa; d) a utilização concomitante das vias administrativa e judicial, com o mesmo objetivo, afigura-se juridicamente impossível, em razão da primazia das decisões judiciais sobre as decisões administrativas. 2. O ajuizamento de ação judicial anteriormente à autuação implica renúncia à interposição de recurso na esfera administrativa. Não é possível a utilização concomitante da via judicial e da administrativa, em face da prevalência da decisão judicial, devendo-se evitar destarte, julgamentos divergentes. Inteligência do § 2º do art. 1º do Decreto-Lei 1.737/59 e parágrafo único do art. 38 da Lei n. 6.830/80. 3. Existe identidade entre o objeto do processo administrativo e o objeto do processo judicial, uma vez que ambos tratam do direito da recorrida de efetuar o pagamento do Imposto de Importação com redução de 88% nas interações de telefones celulares por ela produzidos. 4. Recurso especial provido. (RESP 1001348 2007.02.54831-0, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 24/04/2008) (negritos)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IDENTIDADE DO OBJETO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 6.830/80. 1. Incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial. 2. A exegese dada ao dispositivo revela que: "O parágrafo em questão tem como pressuposto o princípio da jurisdição uma, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo Judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. (...) Entretanto, tal pressupõe a identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial". (Leandro Paulsen e René Bergmann Ávila. Direito Processual Tributário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 349). 3. In casu, os mandados de segurança preventivos, impetrados com a finalidade de recolher o imposto a menor, e evitar que o fisco efetue o lançamento a maior, comporta o objeto da ação anulatória do lançamento na via administrativa, guardando relação de exclusão. 4. Destarte, há nítido reflexo entre o objeto do mandamus - tutelar o direito da contribuinte de recolher o tributo a menor (pedido imediato) e evitar que o fisco efetue o lançamento sem o devido desconto (pedido mediato) - com aquele apresentado na esfera administrativa, qual seja, anular o lançamento efetuado a maior (pedido imediato) e reconhecer o direito da contribuinte em recolher o tributo a menor (pedido mediato). 5. Originárias de uma mesma relação jurídica de direito material, despidiend a defesa na via administrativa quando seu objeto subjugava-se ao versado na via judicial, face a preponderância do mérito pronunciado na instância jurisdicional. 6. Mutatis mutandis, mencionada exclusão não pode ser tomada com foros absolutos, porquanto, a contrario sensu, torna-se possível demandas paralelas quando o objeto da instância administrativa for mais amplo que a judicial. 7. Outrossim, nada impede o reingresso da contribuinte na via administrativa, caso a demanda judicial seja extinto sem julgamento de mérito (CPC, art. 267), pelo que não estará solucionado a relação do direito material. 8. Recurso Especial provido, divergindo do ministro relator. (RESP 840556 2006.00.85196-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ 20/11/2006 PG:00286 RDDT VOL.:00138 PG:00170 REVFOR VOL.:00390 PG:00401) (negritos)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASE NEGATIVA DA CSLL, SEM OBSERVÂNCIA DO LIMITE LEGAL. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. IDENTIDADE DE OBJETOS. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 38 DA LEI N. 6.830/80. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A recorrente impetrou Mandado de Segurança e Ação Cautelar Inominada anteriores ao lançamento fiscal, objetivando assegurar seu direito de proceder à compensação de prejuízos fiscais e base negativa da CSLL, sem observância do limite legal de 30% com o IR e a CSLL relativo ao período de apuração de abril de 1996 e subsequentes. Não obstante, a impetrante foi autuada, razão pela qual ingressou com impugnação que deu origem ao PA nº 13808.001179/99-55. 2. Originários de uma mesma relação jurídica de direito material, torna-se desnecessária a esfera administrativa quando seu objeto subjugava-se ao versado na via judicial, face à preponderância do mérito pronunciado na via jurisdicional. 3. O Plenário da Excelsa Corte em 16.08.2007, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 233.582-RJ, 234.277-RJ, 234.798-RJ, 267.140-RJ e 389.893-RJ, todos de relatoria para acórdão do Ministro Joaquim Barbosa, ao declarar a constitucionalidade do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, firmou entendimento no sentido de que, na discussão da validade da dívida ativa da Fazenda Pública, o ajuizamento da ação judicial implica renúncia de tutela administrativa. 4. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de reconhecer que "a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação de repetição de indébito, ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto (artigo 1º, § 2º do Decreto-lei nº 1.737/59 e parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80). (RESP 1.294.946-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª T, julgado em 28.08.2012. DJe 03.09.2012)" in AgRg nos EDcl no RESP 1.490.614-RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 09.03.2015. 5. Apelação desprovida. (AC 00142963120064036100, TRF 3ª Região 6ª Turma, Des. Fed. DIVA MALERBI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)

Assim, ausentes os requisitos para a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, INDEFIRO o pedido.

Dê-se ciência ao agravante.

Comunique-se.

Promova a Subsecretaria o sigilo dos documentos.

Intime-se a União a apresentar resposta, com a prestação de informações sobre a eventual prevenção deste agravo com os recursos extraídos do mandado de segurança nº 5012609.45.2017.4.03.6100, distribuídos à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Consuelo Yoshida.

Posteriormente, remetam-se os autos ao MPF.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020899-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CINEP COMERCIO DE CADEIRA DE RODAS E SERVICOS LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROGERIO DRUDI - SP207021

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000103-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
PROCURADOR: RAFAEL PEREIRA BACELAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PEREIRA BACELAR - SP296905
AGRAVADO: DROGARIA RAPHARMA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: REINALDO CORREA - SP246525

DESPACHO

Tendo em vista o disposto no art. 10 do CPC, manifestem-se as partes, no prazo de 30 (trinta) dias, acerca de eventual prescrição do pedido de redirecionamento da execução fiscal para os sócios da executada.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008418-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: LUCIANO WAHHAB
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVANO SILVA DE LIMA - SP140272
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por LUCIANO WAHHAB contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva afastar as penalidades aplicadas no processo administrativo nº F08059/13, do Conselho Regional de Contabilidade/SP, ao fundamento de que ausentes os requisitos legais (Id. 49068768 - Pág. 1/2).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da morosidade no trâmite processual.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;
[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Portanto, presentes no caso sub judice o "perigo de dano", ou seja, a probabilidade de um prejuízo ou de um dano ao bem do Agravante juridicamente protegido e o "risco ao resultado útil do processo", qual seja a possibilidade de ofensa à busca pelo bem da vida em prazo razoável, sem que se permita postergação da prestação jurisdicional, caracterizado está o periculum in mora."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão da demora no deslinde da questão. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007510-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SAP BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CORA MENDES LAGES DE SOUZA - SP356906, EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368, MAURO BERENHOLC - SP104529, LUIZ FERNANDO DALLE LUCHE MACHADO - SP254028

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Pedido de reconsideração apresentado por **SAP Brasil Ltda.** de decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal antecipada, que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão ao menos mediante a apresentação de garantia, nos termos do artigo 151, inciso V do Código Tributário Nacional ("CTN"), diante da demonstração do cumprimento aos requisitos da tutela de urgência prevista no artigo 300 do Código de Processo Civil (Id. 48373718).

A requerente argumenta, em síntese, que:

a) sobreveio fato novo, que altera de forma determinante a discussão a respeito da suspensão da exigibilidade da parcela da CSLL referente ao crédito tributário em discussão, qual seja, a publicação da Portaria ME nº 129, de 1.4.2019, que atribuiu efeito vinculante em relação à administração tributária federal a algumas súmulas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("CARF"), entre elas a Súmula CARF nº 117, que dispõe expressamente que: "a indedutibilidade de despesas com "royalties" prevista no art. 71, parágrafo único, alínea "d", da Lei 4.506, de 1.964, não é aplicável à apuração da CSLL";

b) resta evidente: i) a certeza do direito invocado, haja vista que a manutenção da exigibilidade da CSLL é manifestamente contrária às diretrizes da IN RFB nº 1.700/2017, da Solução de Consulta COSIT nº 310/2017, da Súmula CARF nº 117 e da própria Portaria ME 129/2019; e ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o evidente excesso de exação relativo a tal parcela do débito, bem como a iminência da inscrição do mencionado débito em dívida ativa, que implicará acréscimo de 20% sobre montante sabidamente indevido (da CSLL).

Petição protocolada pela requerente (Id. 48772340), na qual informa o indeferimento do pedido de reconsideração pelo juízo *a quo* (Id. 16070655, dos autos de origem).

Decido.

A requerente pretende a reconsideração da decisão que indeferiu a tutela antecipada recursal, ao argumento de que sobreveio a publicação da Portaria ME nº 129, de 01.04.2019, que atribuiu efeito vinculante em relação à administração tributária federal a algumas súmulas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("CARF"), entre as quais a Súmula CARF nº 117, que dispõe expressamente que: "a indedutibilidade de despesas com "royalties" prevista no art. 71, parágrafo único, alínea "d", da Lei 4.506, de 1.964, não é aplicável à apuração da CSLL.". Sustenta que esse fato novo comprova o direito alegado, porque a manutenção da exigibilidade da CSLL é manifestamente contrária às diretrizes da IN RFB nº 1.700/2017, da Solução de Consulta COSIT nº 310/2017, da Súmula CARF nº 117 e da própria Portaria ME 129/2019, bem como o *periculum in mora*, na medida em que evidencia o excesso de exação relativo a essa parcela do débito que poderá ter como consequência a inscrição em dívida ativa, com o acréscimo de 20% sobre montante sabidamente indevido (da CSLL).

Da análise dos argumentos e da documentação acostada extrai-se que a questão atinente à publicação da Portaria ME nº 129, de 01.04.2019, refere-se ao mérito da matéria em debate, vale dizer, se a manutenção da exigibilidade da CSLL é contrária às diretrizes da IN RFB nº 1.700/2017, da Solução de Consulta COSIT nº 310/2017 e da Súmula CARF nº 117. Sob o aspecto, o alegado perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo continua ausente, porquanto não houve a comprovação do prejuízo concreto à requerente, em virtude do alegado excesso de exação e da consequente e eventual inscrição em dívida ativa do débito, com o acréscimo de 20%.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de reconsideração.**

Cumpra-se a parte final da decisão de Id. 46572032 e, após a manifestação da parte agravada, aguarde-se a inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016142-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRUE DIGITAL SYSTEMS DO BRASIL SEGURANCA ELETRONICA EIRELI
Advogados do(a) APELADO: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos por True Digital Systems do Brasil Segurança Eletrônica Eireli, (Id. 32611330) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, do CPC, rejeitou a preliminar e negou provimento à apelação da União (Id. 29785398).

Alega o contribuinte, em síntese, que há omissão no que toca a majoração de honorários advocatícios da parte vencedora, conforme consigna o artigo 85, §11, do CPC/15, em consideração ao trabalho adicional despendido pelo patrono realizado no recurso.

Resposta da União (Id. 35098786).

É o relatório. **DECIDO**

Requer o contribuinte a majoração dos honorários advocatícios nesta sede recursal. Assiste-lhe razão, porquanto o artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil prevê:

“§11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários advocatícios fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Dessa forma, considerados o valor atribuído à demanda (R\$ 200.000,00- Id. 6493150), o trabalho realizado, a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, majoro os honorários devidos pela União para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, acolho os embargos do contribuinte para majorar os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, conforme explicitado.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015441-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LUIZ CARLOS PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação ordinária em que, após o trânsito em julgado do acórdão, determinou-se a virtualização dos autos e sua inserção no PJe, nos termos da Resolução PRES nº 142/2017 (Id 3465550 - pág. 89).

Pleiteia o provimento do recurso para que seja determinado o prosseguimento do cumprimento de sentença nos autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja realizada pela secretaria do juízo.

Foi determinada a manifestação das partes, com base no artigo 10 do Código de Processo Civil, à vista de ter sido considerada a impossibilidade de conhecimento do recurso por ausência de interesse recursal (Id 33706579). Não houve pronunciamento de qualquer das partes.

É o relatório. Decido.

A União insurge-se contra decisão que, em sede de ação ordinária, após o trânsito em julgado do acórdão, determinou que o exequente realize a virtualização dos autos e sua inserção no PJe, nos termos da Resolução PRES nº 142/2017 (Id 3465550 - pág. 89). No caso, tal exequente é o contribuinte autor da ação que teve seu direito à restituição do indébito reconhecido nos autos (Id 3465550 - págs. 27/88). Dessa forma, à vista de que a incumbência não é da recorrente, executada, **inexiste interesse recursal**, especialmente considerado que o pedido do agravo de instrumento é específico para que seja determinado o prosseguimento do cumprimento de sentença nos autos físicos, ou subsidiariamente, que a digitalização seja realizada pela secretaria do juízo (Id 3465535 - pág. 16).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017326-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EMILIANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS SOCIEDADE LTDA.
Advogados do(a) APELADO: JULIANA VIDALLER LAMBERTI - SP328412-A, LUIS FELIPE DA COSTA CORREA - SP311799-A, WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A, WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos por Emiliano Empreendimentos e Participacoes Hoteleiras Sociedade Ltda. (Id 32886428) contra decisão que, nos termos dos artigos 932, inciso IV, alínea "b", e inciso V, alínea "b", do CPC, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa necessária** para restringir a compensação aos recolhimentos indevidos comprovados nos autos (Id 28454008).

Alega, em síntese, que não restou claro se a necessidade de comprovação dos pagamentos realizados para fins de compensação refere-se apenas aos valores pretéritos (valores pagos até o ajuizamento da ação mandamental) ou a todo e qualquer pagamento realizado a título de tributos (tanto os valores pagos até o ajuizamento da ação quanto os posteriores). Requer que o vício seja sanado.

Manifestação da parte adversa (Id 35211788).

É o relatório.

A decisão embargada reconheceu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins, nos termos do definido pelo STF no RE nº 574.706*, e que tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Por outro lado, restringiu a compensação aos recolhimentos indevidos comprovados nos autos, com base no Resp 1.111.164/BA. **No entanto, considerado que a questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança foi objeto de nova análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), que concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida**, reconhece-se a existência de omissão no que se lhe refere (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC), com o que a questão é reapreciada com modificação da conclusão anteriormente apresentada, conforme segue.

Os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos de declaração** para correção do vício da decisão singular (Id 28454008), a fim de reconhecer o direito à compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições, nos termos explicitados, e, assim, **NEGO PROVIMENTO à remessa necessária**. Resta mantido, no mais, o citado *decisum*.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000841-19.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: LOG BEBEDOURO TRANSPORTES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos por **Log Bebedouro Transportes Ltda.** (Id 21746017) contra decisão que, nos termos artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu **parcial provimento à apelação** para reformar a sentença e conceder em parte a segurança, a fim de reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **PIS** referente ao período de **25/2/2014 a 24/2/2017** e **COFINS** de **25/2 a 25/11/2014 e 23/1/2015 a 24/2/2017**, com as limitações explicitadas (Id 9937827).

Alega, em síntese, que há omissão e obscuridade, na medida em que a disciplina sobre a compensação está contida no artigo 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96 e nos artigos 98 e seguintes da Instrução Normativa nº 1717/2017 e não há necessidade de comprovação mensal do recolhimento do PIS e da COFINS com o ICMS em sua base de cálculo (artigo 290 do CPC/1973), com o que a habilitação será feita pela própria empresa perante a DRFB junto à Receita Federal do Brasil, sob condição de posterior homologação. Requer que o vício seja sanado, com efeitos infringentes.

Decorreu *in albis* o prazo para manifestação da parte adversa.

É o relatório.

A decisão embargada reconheceu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins, nos termos do definido pelo STF no RE nº 574.706*. Por outro lado, restringiu a compensação aos recolhimentos indevidos comprovados nos autos, com base no Resp 1.111.164/BA. **No entanto, considerado que a questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança foi objeto de nova análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), que concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida**, reconhece-se a existência de omissão no que se lhe refere (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC), com o que a questão é reapreciada com modificação da conclusão anteriormente apresentada, conforme segue.

Os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco. Tal entendimento vai ao encontro do artigo 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96 e artigos 98 e seguintes da Instrução Normativa nº 1717/2017 e mantém-se independentemente do argumento referente ao artigo 290 do CPC/1973.

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos de declaração** para correção do vício da decisão singular (Id 9937827), a fim de reconhecer o direito à compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições, nos termos explicitados. Em consequência, deve ser alterado o resultado do julgamento, a fim de que seja **DADO PROVIMENTO à apelação** para reformar a sentença e conceder a segurança, com as limitações indicadas no *decisum* supracitado, que, no mais, resta mantido.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008441-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RP2 RESTAURANTE LTDA, RP3 RESTAURANTE LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA DE GODOY ARRIAGA - SP375491, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, MARCELO BEZ DEBATA TIN DA SILVEIRA - SP237120-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA DE GODOY ARRIAGA - SP375491, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, MARCELO BEZ DEBATA TIN DA SILVEIRA - SP237120-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008440-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008374-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REDE D'OR SAO LUIZ S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005122-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RICARDO DE LIMA CATTANI
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal da r. decisão monocrática que, em sede de ação popular ajuizada por RICARDO DE LIMA CATTANI, deferiu a tutela de urgência para proibir o abate de jumentos em todos os Estados do Nordeste, até determinação final do Juízo. (id 12973042 na origem)

Sustenta a agravante a incompetência do d. Juízo *a quo* para apreciação do feito, sob a alegação de ofensa ao princípio do juiz natural, sobretudo porque a tutela, nada obstante deferida pela Seção Judiciária do Estado de São Paulo, envolve atos ditos lesivos ao patrimônio público praticados nos Estados do Nordeste, dificultando a produção de provas e a própria defesa do ente público, razão pela qual entende que é competente o foro do local dos fatos.

Alega que a decisão proferida na Seção Judiciária do Estado de São Paulo não possui eficácia nos Estados de outra Seção Judiciária, pois fora dos limites de sua jurisdição.

Entende pela impossibilidade de concessão de liminar que esgote em todo ou em parte o objeto da ação, *ex vi* do artigo 1º, §3º da Lei nº 8.437/92.

Finalmente, entende ausente a probabilidade do direito alegado, sobretudo quando o autor requer a proibição de “todo e qualquer tipo de abate de asininos”, tendo em conta a legalidade de tal atividade veiculada no Decreto nº 9.013/2017, que regulamenta a Lei nº 1.283/50 e a Lei nº 7.889/89, que dispõem sobre a inspeção industrial e sanitária de produtos de origem animal, permite o abate de equídeos em estabelecimentos sob inspeção federal.

Acresce que compete ao MAPA (Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento) a fiscalização e controle de trânsito dos animais e fiscalização de abatedouros. E, se alguma irregularidade for cometida por tal órgão público, deve-se exigir a correção da irregularidade, mas não a proibição da atividade desempenhada.

Conclui, pois, que não restou demonstrado o preenchimento dos pressupostos normativos para a concessão da liminar, tal como deferida, razão pela qual pugna a concessão de efeito suspensivo.

D E C I D O.

Preliminarmente, indefiro o pedido de realização, nesta instância recursal, de audiência de conciliação com os representantes do MAPA, para possível solução da demanda.

Isto porque não tendo sido apresentado na origem, não pode ser analisado, *per saltum*, no bojo deste agravo de instrumento.

Com efeito, não pode submeter à competência recursal, pedido de conciliação que deve ser apreciado e decidido, em primeiro lugar, pelo juiz natural da causa originária (art. 5º, LIII, CF), sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Trata-se de ação popular ajuizada por RICARDO DE LIMA CATTANI em face da União Federal objetivando “...*Que o Ibama e a Polícia Federal de cada um dos estados da região nordeste sejam acionados (formando uma força tarefa emergencial) para fechar todo e qualquer estabelecimento que tenha ou não autorização para o abate desse animal. Que os donos dos abatedouros respondam tanto na esfera criminal como civil pelos eventuais crimes e danos ambientais que deram causa. Que se apure o eventual envolvimento criminoso de funcionários públicos que de alguma maneira estejam ligados a emissão de documentos ou fiscalização no manejo, transporte e abate desse animal em todas as esferas. Que todos os chineses envolvidos sejam identificados e punidos pelos maus tratos que impuseram aos nossos animais!!! Que sejam recolhidos jumentos que estejam soltos na natureza ou aprisionados em condições criminosas por quem quer que seja, e levados para espaços da União Federal, que deverá dar-lhes total condição de alimentação, hidratação, cuidados veterinários, abrigo etc., em caráter permanente, até que de maneira organizada possam ser doados a instituições privadas de proteção animal onde poderão até ser utilizados de maneira comercial como visitação etc. Que seja imposta multa de R\$ 100.000,00 cem mil reais ao dia a União Federal pelo descumprimento desta ordem judicial. Que só voltem a ocorrer abates de jumentos no Nordeste após amplo e profundo levantamento sobre a origem dos animais, quantidade deles existentes, e principalmente se foram criados desde seu nascimento com o intuito de serem abatidos, com toda a certificação legal em ordem e devidamente examinada.*”

Quanto à suposta violação ao princípio do juiz natural, dispõe o inciso LXXIII, do art. 5º, da CF, que “*qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência*”.

Depreende-se, pois, que a prerrogativa de promover ação popular constitui direito político fundamental, garantindo à coletividade fiscalizar atos de governantes, e impugnar quaisquer medidas danosas à sociedade, para proteger direitos transindividuais. Nesse contexto, o seu exercício não deve encontrar restrições, nem empecilhos.

Por outro lado, o art. 5º da Lei nº 4.717/65 determina que a competência para processamento e julgamento da ação popular será aferida considerando-se a origem do ato impugnado. Logo, caberá à Justiça Federal apreciar a controvérsia se houver interesse da União, e à Justiça Estadual se o interesse for dos Estados ou dos Municípios.

Vale destacar que a referida norma em nenhum momento fixa o foro em que a ação popular deve ser proposta, dispondo, tão-somente, em seu art. 22, serem aplicáveis as regras do CPC naquilo que não contrariar os dispositivos da lei, nem a natureza específica da ação, *verbis*:

“Art. 22. Aplicam-se à ação popular as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos desta lei, nem a natureza específica da ação.”

Nesse contexto, visando assegurar o cumprimento da norma constitucional que garante a qualquer cidadão promover a defesa de interesses coletivos (art.5º, LXXIII, CF/88), aplicam-se as regras de competência constantes do CPC.

Nos termos do artigo 45 do CPC, c/c artigo 109, §2º da CF, poderá o autor promover a ação no foro de seu domicílio, no foro do local do ato ou fato, no foro da situação do bem ou no foro do Distrito Federal.

Trata-se, pois, de competência concorrente, vale dizer, a ação pode ser ajuizada em quaisquer desses foros.

A propósito os seguintes julgados do e. STJ: CC 107109/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 18/03/2010; e CC 47950/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 07/05/2007, p. 252).

Relativamente à antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, a jurisprudência é firme acerca de sua possibilidade (STJ, AgRg no AREsp 261.364/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014; e AgRg no REsp 1401730/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014). Ademais, a vedação ao deferimento de liminar que esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, somente se justifica nos casos em que o retardamento da medida não frustrar a própria tutela jurisdicional, o que não é a hipótese dos autos.

No entanto, relativamente à ausência de requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, tenho que assiste razão à agravante.

Como já asseverado, a ação popular é o meio hábil à obtenção de anulação de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico, cultural ou turístico, encontrando amparo no artigo 5º, inciso LXXIII da Constituição Federal.

Antes da vigência da Constituição de 1988, a Lei nº 4.717/65 já dispunha em seu artigo 1º que “*qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista, de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos*”.

Depreende-se pois dessas normas, que constitui pressuposto da ação popular a existência, anterior ou contemporaneamente ao ajuizamento, de ato eivado de ilicitude capaz de causar lesão ao patrimônio público. Inferre-se, ainda, que o referido ato deve ser descrito com clareza, de modo individualizado, com demonstração do caráter lesivo ao bem jurídico protegido pela norma.

Tem-se admitido, no entanto, o manejo de ação popular para coarctação dos chamados “atos omissivos”, desde que preenchidos os demais pressupostos da ação popular.

No caso em exame, contudo, o autor da ação popular não se desincumbiu do ônus de apontar conduta, praticada pela agravante, capaz de ser caracterizada como ato ilícito, apto a causar prejuízo ao patrimônio público.

Significa dizer, embora se possa admitir ação popular para anulação de ato omissivo do Poder Público, o que sobressai nesses autos é que não houve descrição de irregularidade específica que pudesse ser atribuída à União Federal.

Não houve indicação de um só ato ilegal que pudesse apresentar lesão ao patrimônio público, e muito embora se possa cogitar de omissão do Poder Público lesiva ao meio ambiente, o agravado não chegou sequer a indicar onde residiria a ilegalidade.

Por fim, não obstante se possa extrair da pretensão do autor popular objetivos nobres, como o resguardo do meio ambiente e da saúde pública, observa-se que o autor pretende substituir o Poder Público na fiscalização e no exercício do poder de polícia em lugar de pretender a anulação de atos lesivos ao patrimônio público, fugindo portanto dos escopos da ação popular.

De outra banda, como bem lembrou a União Federal, o abate de equídeos, dentre os quais encontram-se os asininos (jumentos) é autorizado pelo Decreto nº 9.013, de 29/03/2017, que regulamentou a Lei nº 1.283, de 18/12/50 e a Lei nº 7.889, de 23/11/89.

Dispõe o artigo 84 do referido Decreto, *verbis*:

“Art. 84. Nos estabelecimentos sob inspeção federal, é permitido o abate de bovídeos, equídeos, suídeos, ovinos, caprinos, aves domésticas e lagomorfos e de animais exóticos, animais silvestres e pescado, atendido o disposto neste Decreto e em normas complementares.

§ 1º O abate de diferentes espécies em um mesmo estabelecimento pode ser realizado em instalações e equipamentos específicos para a correspondente finalidade.

§ 2º O abate de que trata o §1º pode ser realizado desde que seja evidenciada a completa segregação entre as diferentes espécies e seus respectivos produtos durante todas as etapas do processo operacional, respeitadas as particularidades de cada espécie, inclusive quanto à higienização das instalações e dos equipamentos.”

Esse mesmo Decreto, por sua vez, atribui ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) a fiscalização das atividades de abate, de acordo com os seguintes artigos:

“Art. 2º A inspeção e a fiscalização de estabelecimentos de produtos de origem animal que realizem o comércio interestadual ou internacional, de que trata este Decreto, são de competência do Departamento de Inspeção de Produtos de Origem Animal - DIPOA e do Serviço de Inspeção Federal - SIF, vinculado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

§ 1º A inspeção e a fiscalização do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento se estendem às casas atacadistas que recebem e armazenam produtos de origem animal, em caráter supletivo às atividades de fiscalização sanitária local, conforme estabelecido na Lei nº 7.889, de 1989, e têm por objetivo reinspecionar produtos de origem animal procedentes do comércio interestadual ou internacional.

§ 2º A inspeção e a fiscalização nos estabelecimentos de produtos de origem animal que realizem comércio interestadual poderão ser executadas pelos serviços de inspeção dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, desde que haja reconhecimento da equivalência dos respectivos serviços junto ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, conforme o disposto na legislação específica do Sistema Unificado de Atenção à Sanidade Agropecuária - SUASA, de acordo com o disposto na Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991, e na Lei nº 9.712, de 20 de novembro de 1998.”

Dessarte, para que a ação popular tenha êxito, é indispensável que o ato impugnado seja ao mesmo tempo ilegal e lesivo. No entanto, o agravado não se desincumbiu de provar que a conduta da União Federal viola a legislação invocada.

Da leitura da inicial da ação popular subjacente, verifica-se, outrossim, que o agravado volta-se contra determinados frigoríficos ou abatedouros, sobretudo empresas chinesas, que estariam submetendo tais animais a maus tratos e situações degradantes.

Portanto, em última análise, volta-se a ação popular contra pessoas jurídicas privadas, sem qualquer subvenção do Poder Público, razão pela qual a ação civil pública seria a demanda coletiva adequada para tal hipótese.

Não se olvide ainda que o ambiente é protegido pela [Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998 \(Lei de Crimes Ambientais\)](#), que estabelece as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, dentre esses os crimes praticados contra a fauna, da qual destaco os seguintes artigos, *litteris*:

“Art. 15. São circunstâncias que agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

I - reincidência nos crimes de natureza ambiental;

II - ter o agente cometido a infração:

a) para obter vantagem pecuniária;

(...)

m) com o emprego de métodos cruéis para abate ou captura de animais;

...

Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existem recursos alternativos.

§ 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.”

Nesse passo, qualquer pessoa, ao tomar conhecimento de alguma infração ambiental, poderá apresentar representação às autoridades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) que, uma vez ciente, deverá promover imediatamente a apuração da infração ambiental sob pena de responsabilidade.

Com isso, o manejo da ação popular se apresenta, *ictu oculi*, impróprio.

Anote-se que este Juízo não se mostra insensível à vista da louvável atuação do agravado e daqueles que defendem os animais, os quais são dignos de louvor e admiração. Porém, no bojo da ação popular subjacente não se provou que a conduta da União Federal tenha infringido a lei ou seja lesiva ao meio ambiente.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo postulado.

Comunique-se o MM Juízo *a quo*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

DECISÃO

Trata-se de ação popular ajuizada por RICARDO DE LIMA CATTANI em face da União Federal objetivando "...Que o Ibama e a Polícia Federal de cada um dos estados da região nordeste sejam acionados (formando uma força tarefa emergencial) para fechar todo e qualquer estabelecimento que tenha ou não autorização para o abate desse animal. Que os donos dos abatedouros respondam tanto na esfera criminal como civil pelos eventuais crimes e danos ambientais que deram causa. Que se apure o eventual envolvimento criminoso de funcionários públicos que de alguma maneira estejam ligados a emissão de documentos ou fiscalização no manejo, transporte e abate desse animal em todas as esferas. Que todos os chineses envolvidos sejam identificados e punidos pelos maus tratos que impuseram aos nossos animais!!! Que sejam recolhidos jumentos que estejam soltos na natureza ou aprisionados em condições criminosas por quem quer que seja, e levados para espaços da União Federal, que deverá dar-lhes total condição de alimentação, hidratação, cuidados veterinários, abrigo etc., em caráter permanente, até que de maneira organizada possam ser doados a instituições privadas de proteção animal onde poderão até ser utilizados de maneira comercial como visitação etc. Que seja imposta multa de R\$ 100.000,00 cem mil reais ao dia a União Federal pelo descumprimento desta ordem judicial. Que só voltem a ocorrer abates de jumentos no Nordeste após amplo e profundo levantamento sobre a origem dos animais, quantidade deles existentes, e principalmente se foram criados desde seu nascimento com o intuito de serem abatidos, com toda a certificação legal em ordem e devidamente examinada."

O M. M. Juiz *a quo* deferiu em parte a tutela de urgência para proibir o abate de jumentos em todos os Estados do Nordeste, até determinação final daquele Juízo. (id 12973042 na origem)

Inconformado, agravou o autor, pugnando fossem adotadas as demais medidas requeridas na inicial da ação popular.

Determinada a intimação da União Federal, o agravante atravessou petição nos autos requerendo o quanto segue "Que sejam recolhidos jumentos que estejam soltos na natureza ou aprisionados em condições criminosas por quem quer que seja, e levados para espaços da União Federal, que deverá dar-lhes total condição de alimentação, hidratação, cuidados veterinários, abrigo etc., em caráter permanente, até que de maneira organizada possam ser doados a instituições privadas de proteção animal onde poderão até ser utilizados de maneira comercial como visitação etc. Que seja imposta multa de R\$ 100.000,00 cem mil reais ao dia a União Federal pelo descumprimento desta ordem judicial".

E, mais adiante, postulou a realização de audiência de conciliação.

DECIDO.

O objeto deste recurso entrosou-se com o veiculado no agravo de instrumento nº 5005122-20.2019.4.03.0000, que nesta data restou decidido em favor da União Federal, nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal da r. decisão monocrática que, em sede de ação popular ajuizada por RICARDO DE LIMA CATTANI, deferiu a tutela de urgência para proibir o abate de jumentos em todos os Estados do Nordeste, até determinação final do Juízo. (id 12973042 na origem)

Sustenta a agravante a incompetência do d. Juízo *a quo* para apreciação do feito, sob a alegação de ofensa ao princípio do juiz natural, sobretudo porque a tutela, nada obstante deferida pela Seção Judiciária do Estado de São Paulo, envolve atos ditos lesivos ao patrimônio público praticados nos Estados do Nordeste, dificultando a produção de provas e a própria defesa do ente público, razão pela qual entende que é competente o foro do local dos fatos.

Alega que a decisão proferida na Seção Judiciária do Estado de São Paulo não possui eficácia nos Estados de outra Seção Judiciária, pois fora dos limites de sua jurisdição.

Entende pela impossibilidade de concessão de liminar que esgote em todo ou em parte o objeto da ação, ex vi do artigo 1º, §3º da Lei nº 8.437/92.

Finalmente, entende ausente a probabilidade do direito alegado, sobretudo quando o autor requer a proibição de "todo e qualquer tipo de abate de asininos", tendo em conta a legalidade de tal atividade veiculada no Decreto nº 9.013/2017, que regulamenta a Lei nº 1.283/50 e a Lei nº 7.889/89, que dispõem sobre a inspeção industrial e sanitária de produtos de origem animal, permite o abate de equídeos em estabelecimentos sob inspeção federal.

Acresece que compete ao MAPA (Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento) a fiscalização e controle de trânsito dos animais e fiscalização de abatedouros. E, se alguma irregularidade for cometida por tal órgão público, deve-se exigir a correção da irregularidade, mas não a proibição da atividade desempenhada.

Conclui, pois, que não restou demonstrado o preenchimento dos pressupostos normativos para a concessão da liminar, tal como deferida, razão pela qual pugna a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Preliminarmente, indefiro o pedido de realização, nesta instância recursal, de audiência de conciliação com os representantes do MAPA, para possível solução da demanda.

Isto porque não tendo sido apresentado na origem, não pode ser analisado, *per saltum*, no bojo deste agravo de instrumento.

Com efeito, não pode submeter à competência recursal, pedido de conciliação que deve ser apreciado e decidido, em primeiro lugar, pelo juiz natural da causa originária (art. 5º, LIII, CF), sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Trata-se de ação popular ajuizada por RICARDO DE LIMA CATTANI em face da União Federal objetivando "...Que o Ibama e a Polícia Federal de cada um dos estados da região nordeste sejam acionados (formando uma força tarefa emergencial) para fechar todo e qualquer estabelecimento que tenha ou não autorização para o abate desse animal. Que os donos dos abatedouros respondam tanto na esfera criminal como civil pelos eventuais crimes e danos ambientais que deram causa. Que se apure o eventual envolvimento criminoso de funcionários públicos que de alguma maneira estejam ligados a emissão de documentos ou fiscalização no manejo, transporte e abate desse animal em todas as esferas. Que todos os chineses envolvidos sejam identificados e punidos pelos maus tratos que impuseram aos nossos animais!!! Que sejam recolhidos jumentos que estejam soltos na natureza ou aprisionados em condições criminosas por quem quer que seja, e levados para espaços da União Federal, que deverá dar-lhes total condição de alimentação, hidratação, cuidados veterinários, abrigo etc., em caráter permanente, até que de maneira organizada possam ser doados a instituições privadas de proteção animal onde poderão até ser utilizados de maneira comercial como visitação etc. Que seja imposta multa de R\$ 100.000,00 cem mil reais ao dia a União Federal pelo descumprimento desta ordem judicial. Que só voltem a ocorrer abates de jumentos no Nordeste após amplo e profundo levantamento sobre a origem dos animais, quantidade deles existentes, e principalmente se foram criados desde seu nascimento com o intuito de serem abatidos, com toda a certificação legal em ordem e devidamente examinada."

Quanto à suposta violação ao princípio do juiz natural, dispõe o inciso LXXIII, do art. 5º, da CF, que "qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência".

Depreende-se, pois, que a prerrogativa de promover ação popular constitui direito político fundamental, garantindo à coletividade fiscalizar atos de governantes, e impugnar quaisquer medidas danosas à sociedade, para proteger direitos transindividuais. Nesse contexto, o seu exercício não deve encontrar restrições, nem empecilhos.

Por outro lado, o art. 5º da Lei nº 4.717/65 determina que a competência para processamento e julgamento da ação popular será aferida considerando-se a origem do ato impugnado. Logo, caberá à Justiça Federal apreciar a controvérsia se houver interesse da União, e à Justiça Estadual se o interesse for dos Estados ou dos Municípios.

Vale destacar que a referida norma em nenhum momento fixa o foro em que a ação popular deve ser proposta, dispondo, tão-somente, em seu art. 22, serem aplicáveis as regras do CPC naquilo que não contrarie os dispositivos da lei, nem a natureza específica da ação, *verbis*:

'Art. 22. Aplicam-se à ação popular as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos desta lei, nem a natureza específica da ação.'

Nesse contexto, visando assegurar o cumprimento da norma constitucional que garante a qualquer cidadão promover a defesa de interesses coletivos (art.5º, LXXIII, CF/88), aplicam-se as regras de competência constantes do CPC.

Nos termos do artigo 45 do CPC, c/c artigo 109, §2º da CF, poderá o autor promover a ação no foro de seu domicílio, no foro do local do ato ou fato, no foro da situação do bem ou no foro do Distrito Federal.

Trata-se, pois, de competência concorrente, vale dizer, a ação pode ser ajuizada em quaisquer desses foros.

A propósito os seguintes julgados do e. STJ: CC 107109/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 18/03/2010; e CC 47950/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 07/05/2007, p. 252).

Relativamente à antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, a jurisprudência é firme acerca de sua possibilidade (STJ, AgRg no AREsp 261.364/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014; e AgRg no REsp 1401730/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014). Ademais, a vedação ao deferimento de liminar que esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, somente se justifica nos casos em que o retardamento da medida não frustrar a própria tutela jurisdicional, o que não é a hipótese dos autos.

No entanto, relativamente à ausência de requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, tenho que assiste razão à agravante.

Como já asseverado, a ação popular é o meio hábil à obtenção de anulação de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico, cultural ou turístico, encontrando amparo no artigo 5º, inciso LXXIII da Constituição Federal.

Antes da vigência da Constituição de 1988, a Lei nº 4.717/65 já dispunha em seu artigo 1º que 'qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista, de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos'.

Depreende-se pois dessas normas, que constitui pressuposto da ação popular a existência, anterior ou contemporaneamente ao ajuizamento, de ato eivado de ilicitude capaz de causar lesão ao patrimônio público. Infere-se, ainda, que o referido ato deve ser descrito com clareza, de modo individualizado, com demonstração do caráter lesivo ao bem jurídico protegido pela norma.

Tem-se admitido, no entanto, o manejo de ação popular para coarctação dos chamados 'atos omissivos', desde que preenchidos os demais pressupostos da ação popular.

No caso em exame, contudo, o autor da ação popular não se desincumbiu do ônus de apontar conduta, praticada pela agravante, capaz de ser caracterizada como ato ilícito, apto a causar prejuízo ao patrimônio público.

Significa dizer, embora se possa admitir ação popular para anulação de ato omissivo do Poder Público, o que sobressai nesses autos é que não houve descrição de irregularidade específica que pudesse ser atribuída à União Federal.

Não houve indicação de um só ato ilegal que pudesse apresentar lesão ao patrimônio público, e muito embora se possa cogitar de omissão do Poder Público lesiva ao meio ambiente, o agravado não chegou sequer a indicar onde residiria a ilegalidade.

Por fim, não obstante se possa extrair da pretensão do autor popular objetivos nobres, como o resguardo do meio ambiente e da saúde pública, observa-se que o autor pretende substituir o Poder Público na fiscalização e no exercício do poder de polícia em lugar de pretender a anulação de atos lesivos ao patrimônio público, fugindo portanto dos escopos da ação popular.

De outra banda, como bem lembrou a União Federal, o abate de equídeos, dentre os quais encontram-se os asininos (jumentos) é autorizado pelo Decreto nº 9.013, de 29/03/2017, que regulamentou a Lei nº 1.283, de 18/12/50 e a Lei nº 7.889, de 23/11/89.

Dispõe o artigo 84 do referido Decreto, verbis:

'Art. 84. Nos estabelecimentos sob inspeção federal, é permitido o abate de bovídeos, equídeos, suídeos, ovinos, caprinos, aves domésticas e lagomorfos e de animais exóticos, animais silvestres e pescado, atendido o disposto neste Decreto e em normas complementares.

§ 1º O abate de diferentes espécies em um mesmo estabelecimento pode ser realizado em instalações e equipamentos específicos para a correspondente finalidade.

§ 2º O abate de que trata o §1º pode ser realizado desde que seja evidenciada a completa segregação entre as diferentes espécies e seus respectivos produtos durante todas as etapas do processo operacional, respeitadas as particularidades de cada espécie, inclusive quanto à higienização das instalações e dos equipamentos.'

Esse mesmo Decreto, por sua vez, atribui ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) a fiscalização das atividades de abate, de acordo com os seguintes artigos:

'Art. 2º A inspeção e a fiscalização de estabelecimentos de produtos de origem animal que realizem o comércio interestadual ou internacional, de que trata este Decreto, são de competência do Departamento de Inspeção de Produtos de Origem Animal - DIPOA e do Serviço de Inspeção Federal - SIF, vinculado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

§ 1º A inspeção e a fiscalização do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento se estendem às casas atacadistas que recebem e armazenam produtos de origem animal, em caráter supletivo às atividades de fiscalização sanitária local, conforme estabelecido na Lei nº 7.889, de 1989, e têm por objetivo reinspecionar produtos de origem animal procedentes do comércio interestadual ou internacional.

§ 2º A inspeção e a fiscalização nos estabelecimentos de produtos de origem animal que realizem comércio interestadual poderão ser executadas pelos serviços de inspeção dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, desde que haja reconhecimento da equivalência dos respectivos serviços junto ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, conforme o disposto na legislação específica do Sistema Unificado de Atenção à Sanidade Agropecuária - SUASA, de acordo com o disposto na Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991, e na Lei nº 9.712, de 20 de novembro de 1998.'

Dessarte, para que a ação popular tenha êxito, é indispensável que o ato impugnado seja ao mesmo tempo ilegal e lesivo. No entanto, o agravado não se desincumbiu de provar que a conduta da União Federal viola a legislação invocada.

Da leitura da inicial da ação popular subjacente, verifica-se, outrossim, que o agravado volta-se contra determinados frigoríficos ou abatedouros, sobretudo empresas chinesas, que estariam submetendo tais animais a maus tratos e situações degradantes.

Portanto, em última análise, volta-se a ação popular contra pessoas jurídicas privadas, sem qualquer subvenção do Poder Público, razão pela qual a ação civil pública seria a demanda coletiva adequada para tal hipótese.

Não se olvidê ainda que o ambiente é protegido pela Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998 (Lei de Crimes Ambientais), que estabelece as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, dentre esses os crimes praticados contra a fauna, da qual destaco os seguintes artigos, *litteris*:

'Art. 15. São circunstâncias que agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

I - reincidência nos crimes de natureza ambiental;

II - ter o agente cometido a infração:

a) para obter vantagem pecuniária;

(...)

m) com o emprego de métodos cruéis para abate ou captura de animais;

...

Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existem recursos alternativos.

§ 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.'

Nesse passo, qualquer pessoa, ao tomar conhecimento de alguma infração ambiental, poderá apresentar representação às autoridades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) que, uma vez ciente, deverá promover imediatamente a apuração da infração ambiental sob pena de responsabilidade.

Com isso, o manejo da ação popular se apresenta, *ictu oculi*, impróprio.

Anote-se que este Juízo não se mostra insensível à vista da louvável atuação do agravado e daqueles que defendem os animais, os quais são dignos de louvor e admiração. Porém, no bojo da ação popular subjacente não se provou que a conduta da União Federal tenha infringido a lei ou seja lesiva ao meio ambiente.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo postulado.

(...)"

Pelas mesmas razões, nego o efeito suspensivo requerido.

Comunique-se o d. Juízo a quo.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008577-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ACOMETAL COMERCIO DE ACOS E METAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO CASIMIRO DOS SANTOS - SP72069
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Observo que o agravante deixou de juntar aos autos peças essenciais ao deslinde da controvérsia.

Destarte, intime-se o agravante para que, nos termos do parágrafo único do artigo 932 do CPC, traga aos autos **cópia integral** da execução fiscal originária do presente recurso (incluindo a r. decisão agravada e respectiva certidão de intimação), **no prazo de 10 (dez) dias**, sob pena de não conhecimento.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008285-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
AGRAVADO: DERSA DESENVOLVIMENTO RODOVIARIO SA
Advogados do(a) AGRAVADO: KELLY DO NASCIMENTO - SP308474, SABRINA MARADEI SILVA - SP164072

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, suspendeu o curso da ação até o desfecho dos embargos.

Alega o agravante, em síntese, que desde a propositura da execução fiscal, até o momento em que foi proferida a decisão agravada, não havia sido intimado. Aduz que, apesar de ser titular do crédito, não foi ouvido seja quando o Juízo aceitou o primeiro imóvel em penhora, seja quando substituiu-o pelo atualmente penhorado. Requer a antecipação da tutela para que a r. decisão de suspensão seja anulada e oportunizada a sua manifestação sobre o bem oferecido em garantia.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

No caso, vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento da antecipação de tutela requerida pelo agravante.

Em sede de execução fiscal, a garantia do Juízo far-se-á com observância ao disposto no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, dispositivo legal em que se estabelece ordem de preferência dos bens suscetíveis de penhora, tendo por parâmetro a liquidez dos bens lá elencados. Desse modo, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, confere-se ao exequente o direito de escolher o bem que melhor e mais rapidamente irá permitir a satisfação de seu crédito.

Além disso, é posicionamento sedimentado nos tribunais que o exequente não se encontra obrigado a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

Na hipótese dos autos, realmente não foi oportunizado ao agravante manifestar-se sobre os bens oferecidos, nem sobre a substituição da penhora.

Desse modo, considerando que a execução se faz no interesse do credor, é possível acolher a pretensão do agravante.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora* já que suspensão do feito executivo inviabiliza a execução, bem como o adimplemento do crédito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008456-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: GUSTAVO MUSSNICH
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAMES DA SILVA - SP181353
AGRAVADO: MUSEU DE ARTE DE SAO PAULO ASSIS CHATEAUBRIAND - MASP
INTERESSADO: AEROPORTOS BRASIL - VIRACOPOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AEROPORTOS BRASIL - VIRACOPOS S.A. contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para garantir a realização do evento cultural objeto do pedido, determinando, para tanto, que a agravante aplique a tarifa de armazenagem prevista na Tabela 9 do Anexo 4 (relativa a Tarifas de Armazenagem e Capatazia de Carga Impostada Aplicada em Casos Específicos) do Contrato de Concessão do Aeroporto Internacional de Campinas, sobre todos as obras de arte que ingressarem no país, pelo Aeroporto Internacional de Campinas, sob o regime de admissão temporária, que se destinem à exposição ACERVO EM TRANSFORMAÇÃO – MUSEUM OF CONTEMPORARY ART CHICAGO NO [AT] MASP, a ser realizada a partir de 04/04/2019.

Alega o agravante, em síntese, a inadequação da via processual eleita, visto que o mandado de segurança não pode ser utilizado com o fim de se discutir atos de gestão comercial praticados por concessionárias de serviço público. Sustenta que a demanda, no caso, implica indevida intervenção do Estado no domínio econômico. Defende a inexistência de caráter cívico na destinação dos bens importados e, ademais, a legalidade da cobrança de armazenagem nos termos em que realizada. Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Preliminarmente, há que se ressaltar que ainda que o contrato celebrado entre as partes do presente recurso seja eminentemente de direito privado, o agravante ostenta, nesta relação, a condição de concessionária de serviço público, o que lhe permite cobrar a taxa de armazenagem, nos moldes do ajuste celebrado com a Administração.

A taxa de armazenagem tem natureza jurídica de preço público e não de tributo. Trata-se de verdadeira contraprestação de serviços prestados pela companhia de armazenagem, aos que deles se utilizam. Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: *REsp 86.132/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 283. MS 8.060/DF, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 25/11/2002, p. 178. REsp 156.459/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/1998, DJ 27/04/1998, p. 103.*

Assim, embora usualmente conhecida como 'taxa de armazenagem', a sua natureza jurídica não se amolda ao gênero tributo, nem tampouco à espécie taxa, pois de preço público se cuida.

Neste cenário, o agravante não tem plena liberdade contratual, devendo obedecer, sobretudo, as regras impostas pelo contrato de concessão firmado com o Poder Público.

Diante de tais elementos, afasta-se, em princípio, as alegações de que inviável a impetração na hipótese, ou de que a concessão da liminar implica indevida ingerência do Estado no domínio econômico.

Dito isto, a urgência que se impõe ao caso concreto leva a concluir que a r. decisão não comporta reforma.

Da análise dos autos, conclui-se que, tal como em eventos similares promovidos pela agravada, o enquadramento do evento como cívico-cultural não partiu de mera liberalidade da agravada, que seguiu os estritos termos e regramentos emitidos pelas autoridades públicas responsáveis pelo evento.

Some-se a isso o fato de que, como bem assinala a agravada na inicial, procedimentos semelhantes são realizados há anos, sempre sendo enquadrados como de natureza cívico-cultural, nos termos do item 2.2.6.8.8 do Anexo 4 da Tabela 9 do Contrato de Concessão do Aeroporto Internacional de Campinas.

As alegações trazidas pelo agravante não são suficientes para justificar o porquê de, neste momento, o evento receber enquadramento diverso, supostamente para fins comerciais. A informação de que as entidades cobram pelos ingressos dos visitantes não é suficiente para a conclusão de que a exposição não tem caráter cívico, como pretende a recorrente. O simples fato de o ingresso aos eventos ser condicionado a pagamento não desnatura o seu caráter cívico-cultural, ainda mais quando se tem notícia de que a agravada instituiu dias de visita gratuita.

Dessa maneira, a melhor solução, considerando ainda a data da exposição, é a que apresentou a decisão proferida pelo MM. juízo "a quo".

Assim e, ao menos em sede de exame sumário, não verifico a presença dos requisitos autorizadores do provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000268-97.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: PRODELOG TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ADATI - SP141036-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PRODELOG TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ADATI - SP141036-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos por **Prodelog Transportes Ltda.** (Id 30721889) contra decisão que, nos termos dos artigos 932, inciso IV, alínea "b", e inciso V, alínea "b", do CPC: (i) rejeitou a preliminar arguida pela União e negou provimento à sua apelação, (ii) deu parcial provimento ao apelo do contribuinte para reformar em parte a sentença e reconhecer o seu direito de proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições apenas do período comprovado nos autos não atingido pela prescrição quinquenal, com as limitações explicitadas, e (iii) deu parcial provimento ao reexame necessário para restringir a compensação aos recolhimentos indevidos comprovados nos autos (Id 28546472).

Alega, em síntese, que:

a) há contradição, pois, apesar de reconhecer o direito à compensação relativo aos últimos cinco anos, restringiu-o a apenas poucas competências cujos documentos comprobatórios da arrecadação foram juntados apenas exemplificativamente, mas o procedimento deve ser feito no âmbito administrativo, de modo que tem direito à recuperação de todo o crédito apurado no prazo prescricional (artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional), independentemente dos documentos comprobatórios apresentados;

b) se esse não for o entendimento, precisa ser consignado que, em relação às operações ocorridas no período anterior ao ajuizamento do mandado de segurança, a pretensão pode ser reclamada administrativamente (Súmula 271 do STF);

c) o STJ afetou a matéria ao REsp nº 1.365.095/SP, sob o rito dos artigos 1.036 e seguintes do CPC;

d) a ausência de pronunciamento expresso em relação a tais pontos resultará na violação frontal e direta do artigo 1.022, incisos I e II, do CPC, dos artigos 5º, incisos XXII (direito de propriedade) e LXIX (mandado de segurança) 37, *caput* (moralidade administrativa), 93, inciso IX (prestação jurisdicional e fundamentação das decisões), 145, § 1º (capacidade contributiva), 150, incisos II (isonomia) e IV (vedação ao confisco), todos da Constituição Federal.

Requer o provimento dos embargos para que sejam supridos os vícios, com efeito modificativo para: (i) reconhecer o direito à recuperação, via mandado de segurança, dos créditos pelo período de cinco anos anteriores à data da impetração ou (ii) o pronunciamento expresso no sentido de que a Súmula 271 do STF viabiliza o pedido administrativo dos créditos.

Manifestação da parte adversa (Id 36889681).

É o relatório.

A decisão embargada reconheceu que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins, nos termos do definido pelo STF no RE nº 574.706.* Por outro lado, restringiu a compensação aos recolhimentos indevidos comprovados nos autos, com base no Resp 1.111.164/BA. **No entanto, considerado que a questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança foi objeto de nova análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), que concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida, reconhece-se a existência de omissão no que se lhe refere (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC), com o que a questão é reapreciada com modificação da conclusão anteriormente apresentada, conforme segue.**

Os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco. Tal entendimento vai ao encontro do artigo 168, inciso I, do CTN.

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos de declaração** para correção do vício da decisão singular (Id 28546472), a fim de reconhecer o direito à compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições, nos termos explicitados. Em consequência, deve ser alterado o resultado do julgamento, a fim de que seja **NEGADO PROVIMENTO ao reexame necessário e DADO PROVIMENTO à apelação do contribuinte** para reformar a sentença e conceder a segurança, com as limitações indicadas no *decisum* supracitado, que, no mais, resta mantido.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007091-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: MAURICIO BEROZZI BUSON
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SANTO CUSTODIO - SP369080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Vistos.

A questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao MPF.

Intime(m)-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-75.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: 3 X PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553-A, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por **3 X Produtos Químicos Ltda.** (Id 32653084) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, negou provimento à sua apelação (Id 28509820).

Alega, em síntese, que há omissão e contradição, eis que:

a) almeja a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009) e a compensação será realizada na via administrativa, o que é possível em *mandamus* (Súmula nº 213/STJ e artigo 74 da Lei nº 9.430/1996);

b) a nota fiscal eletrônica carreada aos autos tem o condão de demonstrar a sua condição de contribuinte, de modo que é insuficiente a fundamentação do julgado (artigo 489 do Código de Processo Civil);

c) outras turmas têm entendimento diverso, com o que é violado o artigo 926 do Código de Processo Civil.

Requer que sejam sanados os vícios.

Manifestação da parte adversa (Id 48021012).

É o relatório.

A decisão embargada reconheceu que: *OCMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins, nos termos do definido pelo STF no RE nº 574.706.* Por outro lado, entendeu que não havia sido demonstrada a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão, de forma que o pleito não poderia ser acolhido, ao menos nesta sede, além do que a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já teria sido objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Resp 1.111.164/BA, de modo que seria necessária a comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, o que não ocorreu no caso concreto (Id 28509820). *o decimum*, portanto, encontrava-se devidamente fundamentado (artigo 489 do Código de Processo Civil). **No entanto, considerado que a questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança foi objeto de nova análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), que concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida, reconhece-se a existência de omissão no que se lhe refere (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC), com o que a questão é reapreciada com modificação da conclusão anteriormente apresentada, conforme segue.**

Os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

Com o reconhecimento do direito à compensação, entendimento que vai ao encontro da Súmula nº 213/STJ e artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 e mantém-se independentemente da questão concernente ao artigo 926 do CPC, necessário apreciar os demais aspectos que o envolvem.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 9/6/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 27/10/2017 (Id 2753812). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Assim, considerado o período quinquenal a ser compensado, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional.

Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entremetidas, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.212/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, verbis:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.
(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos de declaração** para correção do vício da decisão singular no que se refere à compensação, e, assim, à vista da modificação do entendimento, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", **DOU PROVIMENTO à apelação** para reformar a sentença e reconhecer o direito de o contribuinte proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições nos últimos cinco anos anteriores à distribuição da ação, com as limitações explicitadas.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à primeira instância.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007677-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: SAUVAS EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Sauvas Empreendimentos e Construções Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a substituição da penhora sobre ativos financeiros por imóveis ofertados, ao fundamento e que aquele bem prefere estes que, ademais, têm liquidez restrita (Id. 46670322, página 35).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo financeiro, em razão da constrição do valor de R\$ 2.609,68 (dois mil e seiscentos e nove reais e sessenta e oito centavos), sobretudo se considerados os efeitos da grave crise econômica que assola o país.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Paralelamente, o risco de dano é evidente, vez que, no presente caso, conforme já destacado, a manutenção da r. decisão ocasionará prejuízos financeiros à Agravante, que não está (nem estava) preparada para sofrer tal restrição que, como se sabe, implica, por consequência lógica, no descumprimento de diversas obrigações financeiras.

Não bastasse isso, importante mencionar que a medida se mostra, ainda, mais gravosa de considerarmos que a penhora dos ativos deu-se, em momento, que a empresa está sentindo os efeitos da grave crise econômica que assola o Brasil e, exatamente, por isso, gera impactos muito mais gravosos do que a penhora dos bens imóveis da empresa ou de qualquer outro bem."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente possível prejuízo financeiro, em razão da constrição do valor de R\$ 2.609,68 (dois mil e seiscentos e nove reais e sessenta e oito centavos), sobretudo se considerados os efeitos da grave crise econômica que assola o país, vale dizer, não foi especificado concretamente o dano decorrente da constrição dessa quantia, para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007863-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: WILLIAN GOMES DE SIQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MOREL GIRALDES - SP184152
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **William Gomes de Siqueira** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não cumpriu os requisitos exigidos na lei de parcelamento do débito (Id. 47703111, página 44).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo, em razão da penhora realizada nas contas do agravante.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"No que se refere ao "periculum in mora", o próprio conteúdo da decisão recorrida já o evidencia, na medida em que determinou a manutenção da penhora realizada nas contas do agravante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo, em razão da penhora realizada nas contas do agravante, sem a sua especificação a para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008121-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: AGORACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por AGORACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, a fim de que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa de débito fiscal (Id. 48388622 - Pág. 20/22).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente dos prejuízos causados à atividade empresarial e sua participação em procedimento licitatório.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolve os seguintes argumentos:

“Nesse ponto, importante também destacar que a Agravante está aguardando a liberação da Certidão de Regularidade Fiscal, pois depende de tal documento para dar continuidade em suas atividades, tanto com o recebimento de valores por parte de seus tomadores de serviço, quanto pela participação em licitações.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foram suscitados genericamente prejuízos causados à atividade empresarial e sua participação em procedimento licitatório. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008045-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: PORTALPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMUEL LUIZ MANZOTTI RIEMMA - SP215430, BIANCA RODRIGUES POLLES - SP387013
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por PORTALPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetiva a exclusão do IRPJ e CSLL incidentes sobre taxa SELIC relativamente aos valores de indébito tributário ou de compensação de quantias indevidamente recolhidas, ao fundamento de que a questão será analisada pelo STF no RE 1.063.187/SC (Id. 48298979 - Pág. 2/4).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da cobrança indevida.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O periculum in mora resta caracterizado na medida em que, indeferida a liminar, a autoridade coatora procederá com a cobrança dos referidos tributos, ficando a Agravante obrigada ao seu recolhimento, sob pena de autuação fiscal, inscrição em dívida ativa e no CADIN, e cobrança executiva, o que poderá acarretar no impedimento de expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, bem como eventual constrição de bens."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão da cobrança indevida, inscrição no CADIN e a impossibilidade de se obter a CND. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legítima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007906-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BR INSURANCE CONSULTORIA EM BENEFÍCIOS E CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por BR INSURANCE CONSULTORIA EM BENEFÍCIOS E CORRETORA DE SEGUROS LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva efetuar o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão, em suas bases de cálculo, dos valores relativos a estas próprias contribuições (PIS e COFINS), ao fundamento de constitucionalidade da Lei nº 12.973/2014, (Id. [14999240](#) dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da execução forçada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolve os seguintes argumentos:

"Por sua vez, o periculum in mora é representado pelos danos impostos à Agravante, levando-se em consideração que, caso não seja concedida medida liminar que suspenda a exigibilidade de PIS e COFINS sobre a base das próprias contribuições para o PIS e COFINS, a Agravante continuará obrigada, no que diz respeito a receitas de tal natureza, a apurar e recolher PIS e COFINS, sujeitando-se a exigência notoriamente inconstitucional e certamente estará sujeita à aplicação de multas mediante a lavratura de Autos de Infração, devendo arcar com a contratação de advogados para defesa de seus interesses nas esferas administrativa e judicial. Ainda, poderá ter execuções fiscais ajuizadas com o risco de ter seu patrimônio penhorado."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente de uma execução forçada se eventualmente deixar de recolher o tributo. Note-se que há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais o cumprimento da norma para a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legítima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008027-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: RODRIGO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KEILA ROBERTA DA SILVA - SP359488
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por RODRIGO DONIZETI DA SILVA contra decisão que, em ação de indenização por danos morais e materiais, indeferiu pedido liminar que objetiva retirar seu nome do cadastro de inadimplentes e a inversão do ônus da prova, ao fundamento de que ausentes os requisitos legais (Id. 48065019 - Pág. 1/2).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da negatização de seu nome.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveram o seguinte argumento:

"Toda negatização ou protesto gera dano de difícil reparação, constituindo abuso e grave ameaça, abalando o prestígio creditício que gozava o Agravante na Praça."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão da inclusão de seu nome no cadastro de inadimplentes. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007893-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TRANSPORTES N.D EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por TRANSPORTES N.D. EIRELI contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada, ao fundamento de que atende a ordem legal (Id. 47947301 - Pág. 36/37).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da demora no trâmite processual.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

“O perigo do dano existente no presente caso por sua vez, decorre da possibilidade efetiva e iminente de que a morosidade de uma final resolução daquela ação, sem a concessão dos pleiteados efeitos ativos e suspensivos, implique em danos iminentes e de difícil reparação à Agravante, até efetiva posição do R. Juízo a quo, na medida em que poderão ocorrer, indevidamente, restrições aos bens das Agravante, de forma totalmente ilegal.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo iminente à agravante em razão da delonga processual e possível constrição de bens, o que não enseja o deferimento da medida, visto que, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000), segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008481-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: JH COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERSIO THOMAZ FERREIRA ROSA - SP183463-A

AGRAVADO: DELEGADA ADJUNTA DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, CHEFE DA INSPETORIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JH COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, negou o pedido liminar para que restabelecido de imediato seu CNPJ.

Alega a agravante, em síntese, que a suspensão conduz aos mesmos efeitos da inapetição e baixa do CNPJ, sem que antes a defesa tenha sido analisada com o julgamento e finalização do processo administrativo, tratando-se de penalização antecipada. Pede a concessão da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

No caso, vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento da antecipação de tutela requerida pela agravante.

A Administração Pública, em seu *munus* público, deve sempre atuar de acordo com os mandamentos legais. Essa atuação estatal deve corresponder e atender aos comandos da lei, da qual o agente administrativo não pode ultrapassar ou exceder, eis que esse campo de ação vem informado pelo princípio da legalidade e por ela é demarcado, sob pena de o ato ser considerado nulo. Como dito pela doutrina mais abalizada, a Administração só pode fazer o que a lei autoriza, ou seja, está adstrita aos mandamentos da lei.

A Lei nº 5.614/1970, que dispõe sobre o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, prevê:

Art 1º O Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C.) passará a ser regido por ato do Ministro da Fazenda, dispondo sobre:

I - quem está sujeito à inscrição;

II - prazos, condições, forma e exigência para o processamento das inscrições e atualização dos elementos cadastrais;

III - quem está obrigado a comunicar à repartição fazendária fato que interesse à atualização do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

IV - processo e julgamento das infrações, inclusive determinação de pena aplicável, observado o disposto no art. 3º;

V - qualquer outro assunto vinculado ao funcionamento do Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C.).

Parágrafo único. O Ministro da Fazenda poderá, permanentemente, regular os assuntos referidos neste artigo.

O artigo 5º do mesmo diploma legal, por seu turno, dispõe que o Ministro da Fazenda pode delegar ao Secretário da Receita Federal as atribuições a ele conferidas na referida lei.

Assim, com o fito de cumprir tal delegação, a autoridade fazendária editou a IN SRF nº 1.634/16, de 06 de maio de 2016. Tal normativo, em seu artigo 3º, *caput*, estabelece, *in verbis*:

Art. 3º Todas as entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas equiparadas pela legislação do Imposto sobre a Renda, estão obrigadas a se inscrever no CNPJ e a cada um de seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior, antes do início de suas atividades.

Para o que interessa à presente lide, o artigo 43 da referida instrução determina:

Art. 43. No caso de pessoa jurídica com irregularidade em operações de comércio exterior, de que trata o inciso III do caput do art. 40, o procedimento administrativo de declaração de inaptidão deve ser iniciado por representação consubstanciada com elementos que evidenciem o fato descrito no citado inciso.

§ 1º. A unidade da RFB com jurisdição para fiscalização dos tributos sobre comércio exterior que constatar o fato ou a unidade de exercício do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pelo procedimento fiscal, ao acatar a representação citada no caput, deve:

I - intimar a pessoa jurídica, por meio de edital publicado no sítio da RFB na Internet, no endereço citado no caput do art. 14, ou alternativamente no DOU, para, no prazo de 30 (trinta) dias:

a) regularizar a sua situação; ou

b) contrapor as razões da representação; e

II - suspender a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica citada no inciso I a partir da data de publicação do edital mencionado nesse mesmo inciso.

Ocorre, porém, que a pena de suspensão prévia não encontra amparo na legislação, constituindo extrapolação do poder regulamentar conferido ao administrador público. Neste sentido, há apenas a previsão do artigo 80 da lei 9.430/96, acerca da baixa definitiva do CNPJ, após devido processo legal prévio.

No caso, em sede de exame sumário, afere-se a abusividade do ato da autoridade administrativa que, **antes de decisão definitiva**, impõe à agravante gravame que impossibilite o pleno exercício de suas atividades comerciais.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, a suspensão do documento ocasionou a paralisação das atividades da empresa.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, para determinar a imediata reativação do CNPJ da empresa, para a condição de "ativa", possibilitando o exercício das atividades comerciais e civis da empresa agravante, até decisão definitiva, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003840-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UBP CONSULTORIA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por UBP CONSULTORIA E SERVICOS LTDA contra decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de efeito suspensivo, ao fundamento de que não foi comprovada a integralidade da garantia (Id. 32885176 - Pág. 122).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de possíveis penhoras de bens.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"De outra parte, o "periculum in mora" é ainda mais evidente, eis que a pretensão constritiva direcionada ao patrimônio da Agravante já foi determinada e a realização de novos atos de constrição e que importará na supressão de ao menos um dos direitos inerentes à propriedade de bens, qual seja o direito de livre dispor dele, inclusive de bens que servem de moradia a sócios da empresa Agravante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e a possibilidade de constrição de seu patrimônio e o dos sócios. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007974-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: MSV ACESSORIOS AUTOMOTIVOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **MSV Acessorios Automotivos Eireli** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu a tutela de urgência, ao fundamento de que ausente a probabilidade do direito alegado (Id. 15675623).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo ao exercício de suas atividades empresariais.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"Restam claros, ainda, TODOS OS PREJUÍZOS JÁ SUPOSTOS PELA AGRAVANTE QUE, SE VÊ IMPOSSIBILITADA DE CUMPRIR OS CONTRATOS DE COMERCIAIS, BEM COMO TEVE A INDISPONIBILIDADE DAS MERCADORIAS POR ELA IMPORTADAS ILEGALMENTE, E MAIS, NÃO CONSEGUE EXERCER SUAS ATIVIDADES SOCIAIS EM RAZÃO DA INDEVIDA SUSPENSÃO DE SEU CNPJ. Ora, se não for suspensa a sumária suspensão do CNPJ da Agravante e a consequente inaptação do CNPJ da mesma e não ocorrer o reestabelecimento de seu CNPJ de imediato, a empresa irá assumir o ônus do descumprimento dos contratos que pactuou com terceiros, além dos gastos com a rescisão destes, podendo-se acarretar o encerramento de suas atividades, o que consubstancia, claramente, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo na atuação jurisdicional.

(...)

Sendo assim, o perigo de dano mostra-se evidente, uma vez que a suspensão do CNPJ da Agravante, como amplamente discutido acima impede, por completo, o funcionamento da empresa, uma vez que sequer consegue realizar seu login no website da Receita Federal, impedindo-a ainda de emitir notas fiscais, e sequer cumprir com obrigações acessórias, como entregar DCTF e GLA.

(...)

De todo modo, cumpre ressaltar que, no caso em tela, está presente também conforme acima mencionado o requisito de existência de fundado receio de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação ao direito ora invocado pela Agravante, vez que a demora no julgamento da presente demanda fatalmente implicará na interrupção do atendimento aos contratos firmados, restando latente os prejuízos causados a Agravante, sem falarmos da iminente possibilidade de falência da mesma.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ao exercício de suas atividades empresariais, sem indicar que tipos de restrições ou especificar, concretamente, os danos alegados. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023060-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: LEONEL CERCHIARI - EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A, IVAN NASCIMBEM JUNIOR - SP232216-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007466-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: RENOVATE COMERCIO DE MATERIAIS E PRODUTOS OPTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pela **União** (id 20686709) contra acórdão que negou provimento ao agravo interno, para manter o *decisum* que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a autoridade agravada abstenha-se de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS (12947347).

Em consulta eletrônica ao andamento processual realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, verifico que houve a prolação de sentença no *mandamus* originário (id 11513383).

À vista do exposto, declaro prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004225-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: AMANDA ALIPERTI FERREIRA DA SILVA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO MONTIFELTRO FERNANDES - SP219441, DECIO PEREZ JUNIOR - SP200995-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMANDA ALIPERTI FERREIRA DA SILVA ME contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade por ela oposta.

Alega a agravante, em síntese, que a constrição verificada na execução fiscal de origem afigura-se ilegal, visto que atingiu bens impenhoráveis, por constituírem-se bens de família, nos termos da legislação vigente.

Efeito suspensivo indeferido.

Com contrarrazões.

Decido.

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Esse, inclusive, é o entendimento firmado na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça "*a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

No caso dos autos, verifico que não há elementos capazes de evidenciar, de pronto, a nulidade apontada pela requerente, não bastando para tanto a conta de luz por ela colacionada, de modo que, em princípio, a discussão deve ser operada em sede de embargos à execução, nos termos do que restou decidido no REsp 1110925/SP, via que comporta dilação probatória e permite a análise minuciosa dos fatos alegados tanto pela exequente como pelo executada.

Ademais, a decisão proferida em sede de ação trabalhista acerca da impenhorabilidade não faz coisa julgada neste processo, visto que não pode atingir quem não foi parte naquele, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa. Da mesma maneira, o fato de a agravante ser proprietária de apenas 50% do imóvel em princípio não macula a constrição.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, IV, *a*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013680-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MÓNICA NOBRE
AGRAVANTE: MAÇAHICO TISAKA, TECNOCOMERCIAL ENGEX LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RICCIARDI FILHO - SP17229-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RICCIARDI FILHO - SP17229-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAÇAHICO TISAKA em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o prosseguimento do processo em face do sócio, face a dissolução irregular da sociedade.

Alega o agravante, que uma simples certidão do oficial de justiça não pode caracterizar a dissolução irregular da empresa, e mesmo sendo caracterizada há jurisprudência no sentido de ser indevido o redirecionamento. Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Em primeiro lugar, houve a constatação da dissolução irregular da executada por meio de oficial de justiça, cuja certidão comprovou que, a empresa não exerce suas atividades no endereço indicado.

Com efeito, dispõe o artigo 135, caput, do CTN, que são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuto no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se espocar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Ocorre que, por ocasião da análise do Recurso Especial nº 1.377.019/SP, a Min. Assusete Magalhães determinou a suspensão dos processos que discutem a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato gerador, afastou-se regularmente da empresa, não dando causa à posterior dissolução irregular da sociedade (Tema nº 962). A partir desta decisão, a Vice-Presidência desta E. Corte determinou a afetação dos processos 2015.03.00.033609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0, bem como o sobrestamento dos feitos envolvendo tal questão. E, com base em tais determinações, foi proferida a r. decisão ora guerreada.

No caso em tela, porém, constata-se que o sócio Maçahico Tisaka ingressou na sociedade executada como sócio e administrador em 2000, permanecendo até a dissolução irregular informada. Outrossim, constata-se que os fatos geradores das obrigações que embasam a demanda executiva ocorreram dentro do referido período (2006 a 2008).

Logo, não se verifica em relação ao agravante a subsunção entre a hipótese tratada nos autos e aquela afetada pelo E. STJ, não havendo fundamentos para o sobrestamento do feito.

Por fim, não se aplica ao caso a suspensão do Tema 981, pois estando o sócio na gerência da sociedade tanto à época dos fatos geradores como quando da dissolução irregular, não há dúvidas sobre a responsabilidade pessoal do mesmo.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008056-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VERO MOC INDUSTRIA E COMERCIO DE CALÇADOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO DE CARVALHO REBOUCAS - SP315324-A, CHRISTINA MARIA DE CARVALHO REBOUCAS LAISS - SP193725-A, AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERO MOC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA. contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar em que a agravante pleiteia ordem para apurar créditos do Reintegra no percentual de 3% sobre a receita de exportação, sem a redução promovida pelos Decretos nºs 8.415/2015 e 8.543/2015, e no percentual de 2%, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

Sustenta a recorrente, em síntese, que as reduções dos percentuais promovidas pelos Decretos nºs 8.415/15 e 8.543/15 devem respeitar os princípios da segurança jurídica e anterioridade tributária. Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal para autorizar à agravante a apurar e operacionalizar os créditos do Reintegra no percentual de 3% sobre a receita de exportação, sem a redução promovida pelos Decretos nºs 8.415/2015 e 8.543/2015 e no percentual de 2%, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, verifico a presença dos requisitos autorizadores à concessão parcial do efeito suspensivo postulado.

O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, foi inicialmente instituído pela Lei nº 12.456/2011 e se manteve até o final de 2013, tendo por objetivo a devolução, parcial ou integral, do resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Posteriormente, por intermédio da MP 651/2014 (convertida na Lei 13.043/2014), foi o benefício reinstituído com uma alíquota de 3% de ressarcimento aos exportadores de produtos manufaturados. Entretanto, com a publicação do Decreto nº 8.415/2015, em 27 de fevereiro 2015, o aproveitamento integral dos créditos foi reduzido de 3% para 1%, prevendo o retorno a seu patamar anterior de forma gradativa, podendo ser revisto por ato do Poder Executivo.

Já o Decreto 8.543/2015, de 21/10/2015, publicado no DOU de 22/10/2015, alterou o § 7º, art. 2º, do Decreto nº 8.415, de 27/02/2015, antecipando a redução da alíquota do Reintegra para dezembro de 2015 e não mais para janeiro de 2016, modificou novamente o direito ao reembolso dos custos tributários aos exportadores do REINTEGRA, nos seguintes percentuais e períodos:

- 1%, entre o período de 01/03/2015 e 30/11/2015;
- 0,1%, entre o período de 01/12/2015 e 31/12/2016;
- 2%, entre o período de 01/01/2017 e 31/12/2017; e
- 3%, entre o período de 01/01/2018 e 31/12/2018.

E, mais recentemente, o Decreto 9.393/18, em vigor desde 30/05/18, reduziu para 0,1% referido crédito, nos seguintes termos:

- 0,1%, entre 1º/12/ 2015 e 31/12/ 2016;
- 2%, entre 1º/01/2017 e 31/05/2018; e
- 0,1%, a partir de 1º/06/2018.

Pois bem.

As regras constitucionais da anterioridade consistem em limite constitucional ao poder de tributar que visa proteger o contribuinte contra surpresas na majoração da carga tributária. De modo que toda alteração legislativa que implique aumento de carga tributária (na alíquota ou na base de cálculo, bem como na abrangência do fato gerador) deve obedecer ao previsto no artigo 150 da CF.

Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº 8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade: *RE 964850 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018.*

Considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1%, trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido.

Quanto ao pedido para assegurar que a agravante permaneça sujeita à aplicação do percentual de 3% incidente sobre as receitas de exportação auferidas no ano de 2015, a questão requer maiores esclarecimentos, vez que há dúvidas sobre a pertinência da impetração em relação à data da propositura da ação, que será analisada após a oitiva da parte contrária.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para assegurar que a agravante permaneça sujeita à aplicação do percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação auferidas até 31/12/2018, bem como para fins de cálculo do crédito do REINTEGRA, conforme previsto pelo Decreto nº. 9.148/17, em atenção ao princípio da anterioridade, previsto no art. 150, inc. III, alíneas "b" e "c", da CF/88, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014948-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE: JOAO DO ESPIRITO SANTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO DO ESPIRITO SANTO em face da r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega o agravante, em síntese, que a liquidez, certeza e exigibilidade da CDA estão abaladas em razão de sentença absolutória proferida em ação penal proposta em face do recorrente. Sustenta, ademais, que a hipótese dos autos não versa sobre responsabilidade ambiental civil, que seria objetiva, mas sim de responsabilidade ambiental administrativa, que exige a demonstração de culpa diante de sua natureza subjetiva.

Efeito suspensivo indeferido.

Com contrarrazões.

Decido.

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Esse, inclusive, é o entendimento firmado na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça "*a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

No caso concreto, o agravante afirma, em síntese, que a cobrança que lhe é imputada está maculada de ilegalidade, uma vez que se funda em infração penal da qual foi absolvido por negativa de autoria (Ação Penal nº 0001926-74.2007.403.6103), que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP).

Ocorre que, a despeito de referida sentença penal ter transitado em julgado, não há como se excluir o agravante nesse momento e por essa via, porquanto remanesce, na seara administrativa, sérias dúvidas quanto à responsabilidade do agravante, seja ante o teor da referida sentença absolutória, seja que, segundo consta, há outras circunstâncias envolvidas.

Neste cenário, a responsabilização tributária demanda dilação probatória, mediante contraditório e ampla defesa, algo que não se admite em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, IV, *a*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008603-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOLAS MARQUES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, VICTOR THEODORO MARQUES

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de citação do espólio e redirecionamento contra os sucessores.

Alega a agravante, em síntese, a não ocorrência da prescrição intercorrente. Aduz que, após a ciência da notícia de falecimento do executado, ocorrida em 19/05/2009, requereu em 01/07/2009 a regularização do polo passivo. Alega ainda que, em 17/01/2012 requereu suspensão do feito, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80. Por fim, informa que houve mora do Judiciário. Requer a concessão do efeito suspensivo, a fim de evitar o levantamento da penhora realizada nos autos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Falecido o executado sem que haja inventário aberto, a execução pode ser redirecionada ao espólio, na figura do administrador provisório, nos termos do artigo 131 do Código Tributário Nacional, bem como dos artigos 613 e 614 do Código de Processo Civil. Vejam-se:

Código Tributário Nacional.

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

(...)

III - o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão.

Código de Processo Civil.

Art. 613. Até que o inventariante preste o compromisso, continuará o espólio na posse do administrador provisório.

Art. 614. O administrador provisório representa ativa e passivamente o espólio, é obrigado a trazer ao acervo os frutos que desde a abertura da sucessão percebeu, tem direito ao reembolso das despesas necessárias e úteis que fez e responde pelo dano a que, por dolo ou culpa, der causa.

Assim, a execução, em tais casos, poderia continuar em relação aos bens do espólio, **desde que este seja citado**.

Cabe lembrar que antes de se efetuar a partilha é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, se não iniciado o inventário, ou pelo inventariante, caso contrário.

Quanto à prescrição intercorrente, diz-se aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

Na hipótese, o oficial de justiça informou acerca do falecimento do coexecutado, tendo a União Federal tomado ciência em 19/05/2009.

Em 01/07/2009, ao contrário do que afirmado pela União Federal, de que houve pedido de regularização do polo passivo, a agravante requereu a intimação do espólio em relação à penhora realizada nos autos (ID nº 50288145-pág. 201).

Em 19/10/2010 foi intimada para especificar quem deveria ser intimado da penhora e nomeado depositário. Em 21/12/2010 requereu a expedição de ofícios para verificar a existência de inventário/arrolamento em nome do executado. Em 24/10/2011 os autos retornaram à exequente para requerer o que dê direito, vez que tal providência é passível de verificação pela própria interessada. Em 17/01/2012 requereu a suspensão pelo prazo de 30 (trinta) dias. Em 01/04/2015 requereu a expedição de mandado de constatação e reavaliação do bem penhorado. Em 01/09/2015 requereu a intimação da herdeira do executado, na condição de administradora provisória do espólio.

Com efeito, não verifico mora do judiciário como alegado, nem a suspensão do feito nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

No mais, a alegação de que a ciência inequívoca do óbito só ocorreu em abril/2015, com a juntada da certidão de óbito, também não há de ser acatada. O óbito foi informado pelo oficial de justiça em 2009, mas somente em abril/2015 a agravante expediu ofício ao Registro Civil das Pessoas Naturais de Americana/SP solicitando o documento.

Desse modo, foi extrapolado o lustro amplamente reconhecido pela jurisprudência, para a inclusão do espólio no polo passivo.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007335-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: SCHWINGEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato que obrigue a agravada ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre os valores incidentes a título de ICMS destacado na nota/fatura.

Alega a agravante, em síntese, que no julgamento do RE nº 574.706/PR não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

Não há qualquer contradição na decisão, eis que, ao tratar de recolhimento indevido, tratou à evidência dos valores já recolhidos pela ora embargada e não sobre os valores a serem abatidos. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007862-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: DESERET ENVIRONMENT RE-REFINO E RECICLAGEM LTDA - ME, ERNANI DOS SANTOS FERRAZ, MARIA LUIZA PINTO DA SILVA FERRAZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: ABDORAL VIEIRA MARTINS JUNIOR - MA7907-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ABDORAL VIEIRA MARTINS JUNIOR - MA7907-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ABDORAL VIEIRA MARTINS JUNIOR - MA7907-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme decisão proferida em 05/04/2019, foi determinada à agravante que juntasse aos autos cópia integral do processo principal.

Houve o cumprimento da referida decisão.

Ocorre que no processo principal foi determinado o processamento do feito sob sigredo de justiça, tendo em vista que dos autos constam dados protegidos por sigilo bancário e fiscal (ID nº 50274182-pág.38).

Todavia, considerando que o presente caso não se enquadra nas hipóteses previstas em lei para a decretação de sigredo de justiça, determino o **sigilo apenas dos documentos**.

No mais, a questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Anote-se. Publique-se. Intimem-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007085-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 -mjp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DE SÃO PAULO –SINDSEF, contra decisão proferida pelo MM Juízo da 1ª. Vara Cível Federal da Capital que indeferiu o pedido de tutela de urgência requerida entendendo a constitucionalidade da MP guerreada.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (ID 46282361).

Constato que o juiz monocrático proferiu sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002560-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 -mjp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que, em sede de execução fiscal, determinou o cancelamento do débito do CADIN.

Constato que a decisão ora atacada (ID 13847018) foi impugnada pela ora agravante nos autos do agravo de instrumento nº 5002536-10.2019.4.03.0000.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso “in albis” do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Assim, resta prejudicada a análise da questão neste recurso, ante a preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029961-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INDUSTRIA GRAFICA FORONI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A
AGRAVADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Indústria Gráfica Foroni Ltda, contra a r. decisão que deixou de apreciar o pedido de medida liminar pleiteado na inicial, postergando sua apreciação para após a prestação de informações pela d. autoridade impetrada.

Alega, em síntese, que a r. decisão agravada não merece prosperar, devendo ser reformada, tendo em vista a irrefutável possibilidade de lesão grave e de difícil reparação.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, que conferiu ao Relator a possibilidade de não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida:

Art. 932. Incumbe ao relator:

(.....)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

Assim, observo que resta evidenciada a ausência do interesse recursal da parte Agravante, impondo-se o não conhecimento do presente recurso, uma vez que o MM. Magistrado "a quo", somente postergou a apreciação do pedido de medida liminar para após a prestação de informações por parte da autoridade impetrada.

Nesse sentido, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. DECISÃO QUE POSTERGA A APRECIÇÃO. DESPACHO IRRECORRÍVEL.

- 1. O Magistrado é o condutor do processo, a ele cabendo determinar todas as medidas necessárias à efetivação da tutela jurisdicional.*
- 2. Nesse prisma, com base no princípio da persuasão racional e do livre convencimento motivado, o Juiz pode indicar provas a serem produzidas, determinar a manifestação das partes e adiar eventual decisão a ser proferida para o momento mais oportuno a fim de que possa melhor fundamentar a sua convicção.*
- 3. No entanto, tal decisão não se reveste de nenhum caráter decisório, mas tão somente dá andamento ao feito, o que a caracteriza como despacho de mero expediente, não recorrível.*
- 4. Ainda que assim não fosse, certo é que eventual análise do pedido de antecipação de tutela por este Tribunal Regional Federal configuraria verdadeira supressão de instância, pois não houve sequer análise no primeiro grau.*
- 5. Agravo não conhecido*

(TRF-3, AI- SP nº.5017764-93.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Dr. Antonio Carlos Cedendo, 2ª Seção, Data do Julgamento 09/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/02/2018).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheço do presente gravo de instrumento.

Vista ao MPPF.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado da presente decisão, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001091-31.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, GONTRAN ANTÃO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008308-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: DANIELA CAODURO SOLON
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CAODURO SOLON - SP132778
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

DESPACHO

Inicialmente, no que tange ao pedido de assistência judiciária gratuita formulado pela agravante, o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

Destaco que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, vale dizer, *mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado.

Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, e estiverem presentes fortes elementos capazes de contrariar a alegada hipossuficiência.

Anoto que, nestes autos, não ficou comprovado o estado de miserabilidade que obriga a concessão do benefício da justiça gratuita, razão pela qual **indefiro o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

Dessa forma, proceda ao pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007868-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
PACIENTE: JOAO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS, ELZA CRISTINA ARAÚJO DOS SANTOS AMARAL
IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, EDSON JUNJI TORIHARA, RENATO MARQUES MARTINS, LUNA PEREL HARARI
Advogado do(a) PACIENTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371
Advogado do(a) PACIENTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Alberto Zacharias Toron e outros, em favor de JOÃO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS e ELZA CRISTINA ARAÚJO DOS SANTOS AMARAL, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Campo Grande, objetivando o trancamento da ação penal nº 0000046-79.2018.403.6000).

Aduzem os impetrantes, em síntese, que os pacientes foram denunciados pela prática dos delitos de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, pois teriam, em tese, *"concorrido para que André Puccinelli recebesse vantagens ilícitas pagas pela empresa JBS em troca de benefícios fiscais concedidos pelo Governo do Estado do Mato Grosso do Sul, bem como porque teriam ocultado e dissimulado a origem, natureza, disposição e propriedade das propinas com notas frias de locação de máquinas"*.

Sustentam a inépcia da denúncia, notadamente no que tange aos requisitos do art. 41 do CPP, pois limita-se a imputar aos pacientes a prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, *"apenas e tão somente"* por serem sócios da empresa PROTECO CONSTRUTORA LTDA., *"atribuindo-lhes inadmissível responsabilidade objetiva"*.

Consignam, ainda, que *"em relação à imputação de lavagem de dinheiro, a denúncia limita-se a transcrever os termos legais do art. 1º, da Lei nº 9.613/98, e confunde a consumação da suposta corrupção passiva com a lavagem de dinheiro, incorrendo em inadmissível bis in idem"*.

Informam que, em que pese terem "exaustivamente" demonstrado, na Resposta à Acusação, a inépcia da denúncia, a autoridade coatora manteve o seu recebimento, aduzindo, em especial, que não há, *"nas mais de 80 páginas da denúncia, descrição de qualquer conduta da qual os pacientes possam efetivamente se defender"*.

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer e pedem a concessão da liminar a fim de que seja suspenso o curso da ação penal. No mérito, requerem a concessão da ordem, a fim de que seja rejeitada a denúncia, em razão da sua inépcia.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

"O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de:

(...)

- **JOÃO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS**, dando-o como incurso no tipo penal do artigo 317, caput, do Código Penal c/c artigos 29 e 30 do Código Penal (corrupção passiva em concurso de pessoas com comunicação de circunstância pessoal elementar do crime) pro 4 vezes; e no tipo penal do artigo 1º, §4º, da Lei 9.613/1998 c/c artigo 29 do Código Penal (lavagem de dinheiro reiterada ou por intermédio de organização criminosa, em concurso de pessoas) mediante 4 atos;

- **ELZA CRISTINA ARAUJO DOS SANTOS**, dando-a como incurso no tipo penal do artigo 317, caput, do Código Penal c/c artigos 29 e 30 do Código Penal (corrupção passiva em concurso de pessoas com comunicação de circunstância pessoal elementar do crime) pro 4 vezes; e no tipo penal do artigo 1º, §4º, da Lei 9.613/1998 c/c artigo 29 do Código Penal (lavagem de dinheiro reiterada ou por intermédio de organização criminosa, em concurso de pessoas) mediante 4 atos;

(...)

A denúncia (...) descreve a existência de uma organização criminosa, que seria composta por políticos, funcionários públicos e administradores de empresas, algumas das quais contratadas pela Administração Pública, que funcionou por anos, ao menos entre os anos de 2007 a 2014, no seio do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul, voltadas ao desvio de recursos públicos provenientes do erário estadual, federal e do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Estadual (BNDES), e, como é o caso dos presentes autos, ao recebimento de propina como contrapartida pela concessão de benefícios fiscais.

Segundo narra a exordial acusatória, nos anos de 2007 a 2015 a empresa JBS S/A pagou vantagens ilícitas em valores vultosos a pedido do Governador do Estado de Mato Grosso do Sul no período, ANDRÉ PUCCINELLI, visando a percepção de contrapartidas, especialmente benefícios fiscais concedidos por meio de Termos de Acordo de Regime Especial (TAREs) e seus aditivos. As vantagens indevidas pagas pela JBS corresponderiam inicialmente a 30% e depois a 20% dos benefícios fiscais recebidos pelo grupo empresarial.

Estes pagamentos ilícitos teriam ocorrido através de doação oficial de campanha, de entrega de grandes quantias em dinheiro vivo e, especialmente, mediante depósitos dissimulados como pagamentos de notas fiscais emitidas por diversas pessoas jurídicas indicadas por ANDRÉ PUCCINELLI - especialmente PROTECO CONSTRUÇÕES, INSTITUTO ÍCONE DE ENSINO JURÍDICO, GRÁFICA EDITORA ALVORADA, GRÁFICA JAFAR, PSG TECNOLOGIA APLICADA, ITEL INFORMÁTICA, MIL TEC TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA e CONGEO CONSTRUÇÃO E COMÉRCIO -, tudo sem a correspondente prestação de serviços (notas 'frias', portanto).

(...)

Quanto aos pagamentos ilícitos realizados sob ordens de ANDRÉ PUCCINELLI, a denúncia descreve, em reduzida síntese:

(...)

- que foram pagas pelo JBS 4 notas fiscais frias, num valor total de R\$ 9.500.143,00 emitidas pela empresa PROTECO CONSTRUÇÕES LTDA., de responsabilidade de JOÃO AMORIM e ELZA CRISTINA;

(...)

Assim, nesse contexto, entende o Parquet Federal estar demonstrada a justa causa para o exercício da ação penal, diante de suficientes indícios de autoria e consistência da materialidade nas provas coligidas ao Inquérito Policial, em face das declarações prestadas pelos colaboradores (...), notas fiscais, planilhas de controle de gastos, comprovantes de pagamentos bancários, e-mails, apresentados pela JBS ou apreendidos durante as diligências de busca e apreensão na sede da empresa, interceptações e quebra de sigilo telefônico realizadas durante as investigações, planilhas e termos de acordo apreendidos na residência de ANDRÉ LUIZ CANE, contratos, faturas, procurações e outros documentos apreendidos na sede da PROTECO, no INSTITUTO ÍCONE, na MIL TEC, no escritório de IVANILDO DA CUNHA, Termos de Acordo apreendidos na Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, dentre outros.

In casu, cada lavagem de dinheiro denunciada tem a corrupção passiva como antecedente, tudo constituindo objeto desta mesma denúncia.

Nesse contexto, o Ministério Público Federal requer a condenação dos denunciados nas sanções cominadas aos tipos penais, com fixação de valor proporcional à participação de cada denunciado para reparação dos danos materiais causados, com arbitramento de dano transindividual ou imaterial no mesmo valor do dano material.

(...)

A exposição contida na denúncia (...) acerca do esquema criminoso investigado e denunciado na chamada "Operação Lama Asfáltica" - histórico da operação, como atuavam, quem compunha e como se dividiam as tarefas dentro dos grupos políticos e empresariais dentro do esquema, breve resumo dos crimes praticados e outras Ações Penais já em andamento, incluindo desvios e fraudes envolvendo recursos públicos federais e crimes praticados em detrimento de bens e interesses da União Federal - não está contida na peça por acaso: serve precisamente para que fique evidenciado o liame entre estas condutas e circunstâncias e o objeto exato da ação penal nº 000046-79.2018.403.6000, favorecendo assim a intelecção e compreensão das imputações.

A estruturação do esquema delineado é altamente complexa. Ele seria composto por múltiplas pessoas que, em reduziíssima síntese, associaram-se em tese para a prática - e, em tese, efetivamente praticaram -, ao longo de vários anos, múltiplos atos de desvio de recursos públicos, tanto em detrimento do erário federal e estadual, bem como buscaram garantir através da lavagem de dinheiro a fruição destes recursos espúrios com aparência de licitude.

Justamente em face da grandiosidade do que se relata - o maior desvio de verbas públicas da história do Estado de Mato Grosso do Sul - é que não há como fazer com que as investigações (e, por consequência, todas as ações penais delas decorrentes) tramitem dentro de um mesmo feito, único e monolítico que seria. Por isso, tramitam nesta 3ª Vara Federal nove Ações Penais decorrentes diretamente destas investigações.

In casu, a conexão entre os crimes ora denunciados e os demais delitos que são objeto de outras Ações Penais que tramitam nesta 3ª Vara Federal decorre das disposições do art. 76, I (conexão intersubjetiva) e III do CPP (conexão instrumental ou probatória).

Boa parte dos réus também foi denunciada em outros feitos da "Operação Lama Asfáltica" por crimes praticados por núcleos interseccionados de pessoas na mesmas (e dilatadas) circunstâncias de tempo e de lugar, pretendendo, ao que consta das denúncias, praticar crimes diversos em conjunto.

A empresa PROTECO CONSTRUÇÕES, de JOÃO AMORIM e ligada a ELZA CRISTINA, pessoa jurídica que, segundo a denúncia da Ação Penal nº 000046-79.2018.403.6000, teria sido utilizada para receber de forma oculta e dissimulada repasses de propina da JBS, é elemento central para intelecção da denúncia do processo 0008855-92.2017.403.6000, também vinculado à Operação Lama Asfáltica, no qual vem denunciado o comando hierárquico do grupo pela prática, em tese, do crime de organização criminosa (art. 2º da Lei 12.850/2013).

No referido feito - que inclui imputações pela prática de desvio de recursos públicos da União e, inclusive, crimes contra o sistema financeiro nacional (art. 109, VI da CRFB c/c art. 26 da Lei nº 7.492/86), tudo a atrair inafastavelmente a competência federal - ANDRÉ PUCCINELLI e JOÃO AMORIM são denunciados como os grandes comandantes da organização criminosa (art. 2º, § 3º da lei susmencionada).

(...)

IV - Inépcia da Denúncia

A inépcia da denúncia vem alegada pelas defesas de JOÃO AMORIM, ELZA CRISTINA, (...).

Como de sabinça, considera-se inepta a peça acusatória que não se presta aos fins aos quais se destina. A alegação dos réus, no caso, é a mesma: aduzem que a denúncia não descreve suficientemente suas específicas condutas, o que impossibilitaria no todo o exercício defensivo.

A denúncia não padece de inépcia. Quiçá a compreensão possa ser prejudicada em razão de uma leitura excessivamente restritiva da denúncia, cingindo-se aos respectivos tópicos onde suas condutas são mencionadas, mas sendo a denúncia uma peça una, impõe-se que seja lida e interpretada em sua integralidade. As condutas de cada qual podem ser bem compreendidas.

A peça acusatória vem estruturada com o mínimo de solidez documental e discursividade argumentativa: (...)

O fato de, no preâmbulo, a denúncia fazer referência resumida às demais ações penais em tramitação não significa, como aduz a defesa de JOÃO AMORIM e ELZA CRISTINA, que esteja a inicial se utilizando de fatos criminosos descritos em outra ação penal para descrever as imputações. Isso é, com licença pelo uso do termo, até certo ponto uma obviedade: elementos de contextualização, propiciando a melhor compreensão, são trazidos em petições iniciais, sejam cíveis, trabalhistas ou criminais. Ademais, a exordial acusatória contém a integral narrativa dos fatos criminosos correspondentes às imputações, aptas a permitir a perfeita inteligibilidade da versão acusatória e, portanto, o exercício do direito de defesa em seus limites mais amplos.

(...)

Não se trata de responsabilização objetiva, como aduzem JOÃO AMORIM e ELZA CRISTINA, ou mera descrição insuficiente ou sem dolo; em cada um dos respectivos tópicos há trechos dos depoimentos dos colaboradores, relatando o conhecimento dos citados denunciados da efetiva natureza dos pagamentos realizados, além de outros elementos que indicam suficientemente a autoria delitiva, para propiciar o recebimento da denúncia, impondo-se o prosseguimento da ação penal para que se deslinde efetivamente a eventual participação dos denunciados nestes crimes.

No caso, há de se levar em conta também a complexidade dos fatos e a quantidade de pessoas envolvidas, ficando evidenciado que a denúncia descreve - e bem - a participação de cada um dos acusados, permitindo o exercício individual da defesa com segurança.

(...)"

Por sua vez, extrai-se da denúncia o quanto segue:

"(...)

Com base nas descobertas da Operação Lama Asfáltica, foram apresentadas 6 (seis) denúncias até o momento - com a presente, são 7 (sete) - todas as 6 denúncias integralmente recebidas pela Justiça Federal e ora em trâmite nessa 3ª Vara Federal de Campo Grande. A saber:

1. (...)

2. (...)

3. Autos n. 0007459-17.2016.403.6000: **JOÃO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS, ANA PAULA AMORIM, ANA LÚCIA AMORIM, RENATA AMORIM AGNOLETTO e ELZA CRISTINA ARAÚJO DOS SANTOS foram denunciados pela prática do crime previsto no art. 1º, caput e § 4º, da Lei n. 9.613/1998:**

3.1. por 10 (dez) vezes, tendo em vista que, agindo de modo consciente e voluntário, em comunhão de esforços, ocultaram e dissimularam a origem, disposição, movimentação e propriedade do valor de R\$ 30.000.000,00 provenientes de delitos antecedentes. Trata-se de fatos relativos à aquisição da Fazenda Jacaré de Chifre; e

3.2. por 16 (dezesesseis) vezes, tendo em vista que, agindo de modo consciente e voluntário, em comunhão de esforços, ocultaram e dissimularam a origem, disposição, movimentação e propriedade do valor de R\$ 3.858.428,21, provenientes de delitos antecedentes. Trata-se de fatos relativos à aquisição da Fazenda Santa Laura.

(...)

II. DOS CRIMES OBJETO DA PRESENTE DENÚNCIA

I. DA MATERIALIDADE

(F.1) PROTECO CONSTRUÇÕES LTDA.

RESUMO:

Número de recebimentos: 4 notas fiscais frias

Valor total: R\$ 9.500.143,00

Responsáveis: JOÃO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS e ELZA CRISTINA AMORIM DOS SANTOS

ELEMENTOS DE PROVA:

(a) Material apresentado por DEMILTON ANTÔNIO DE CASTRO - funcionário da JBS há cerca de 40 anos, gerente no setor financeiro/contabilidade - à Polícia Federal em 15/09/2017:

(...)

(b) Relatos fornecidos por DEMILTON ANTÔNIO DE CASTRO à Polícia Federal em 15/09/2017:

(...)

(c) Relatos fornecidos por JOESLEY BATISTA e WESLEY BATISTA, respectivamente, à Polícia Federal em 06/12/2017.

(...)

JOÃO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS, juntamente ao ex-governador ANDRÉ PUCCINELLI, é um dos comandantes da organização criminosa descoberta pela Operação Lama Asfáltica.

(...)

A pessoa jurídica PROTECO CONSTRUTORA LTDA, possui quadro societário composto por JOÃO AMORIM e por ELZA CRISTINA ARAÚJO DOS SANTOS (também denunciada na AP 0008855-92.2017.403.6000, aparecendo como o braço direito de JOÃO AMORIM); a última adentrou, em 2007, com 2% de participação em decorrência de doação de ANA PAULA AMORIM DOLZAN.

De acordo com o apurado na Operação Lama Asfáltica (...), a PROTECO, dentre as pessoas jurídicas ligadas a JOÃO AMORIM, é a principal destinatária dos contratos públicos fraudados, assim sendo a responsável, na prática, pelas integralizações de capitais realizadas nas demais pessoas jurídicas a serviço da organização criminosa. Além disso, segundo o apurado, JOÃO AMORIM e ELZA CRISTINA valem-se da PROTECO para pagar vantagens ilícitas a agentes públicos, fraudar licitações e desviar recursos públicos.

(...)

(e) A corroborar, uma vez mais, que a emissão dessas notas fiscais ocorreu sem qualquer prestação de serviços (notas fiscais frias), sendo na realidade para encobrir o pagamento de propinas pela JBS, tem-se a análise de materiais apreendidos na sede da PROTECO, entre outros, quatro pastas (itens 10, 11, 14 e 16 do Termo de Apreensão 310/2015) contendo contratos e outros documentos relacionados a suposta "locação de máquinas".

(...)

Os peritos federais, ao analisarem os documentos atinentes a PROTECO ("locadora") e a JBS ("locatária") - (...) - identificaram diversas atipicidades/incongruências que demonstram a simulação das locações de máquinas entre as pessoas jurídicas:

(...)

2. Constam da maioria dos recibos, além da descrição e quantidades de máquinas/hora máquina, o valor recebido, a data do recebimento (geralmente manuscrita - assinados por ELZA CRISTINA), bem como a instituição bancária na qual foi feito o depósito do valor, conforme exemplificado na figura a seguir.

(...)

4. A repetição quase exata dos valores mensais e também das próprias medições de horas máquinas trabalhadas, por si só, já é flagrantemente atípico, como apontado acima. Porém, os peritos identificaram nos demais recibos encontrados que a situação se repete com as outras empresas que teriam locado máquinas da PROTECO e ASE. Isto é: várias empresas, que fariam obras de terraplanagem/pavimentação, com a locação de máquinas da PROTECO e ASE no período analisado (anos de 2010 a 2015), também não apresentavam variação de produção e/o produtividade, nem mesmo variação do tipo de serviço durante a execução da obra, tornando a situação ainda mais atípica.

(...)

7. A JBS não é uma empresa de engenharia e não tem como atividade-fim a construção de rodoviária.

Após essa análise da documentação apreendida, os peritos fizeram uma estimativa do número de máquinas necessário para a execução dos contratos de locação. Levando isso em conta, os peritos chegaram ao número estimado de máquinas para comprovação da execução das locações feitas pela PROTECO e a estimativa de valor imobilizado em máquinas para comprovação da execução das locações feitas pela PROTECO.

(...)

A confirmar o identificado pelos peritos no Laudo n. 1733/2015, tem-se que, mediante cotejo com o rol de máquinas das pessoas jurídicas examinadas, informado por JOÃO AMORIM e pelo Detran/MS, com o quantitativo de máquinas constantes nos documentos apreendidos, constata-se claramente que a grande maioria dos equipamentos alugados nunca existiu.

Com efeito, consta do citado laudo que, em junho do ano de 2014 - período que locaria máquinas para a JBS - a PROTECO possuía alugadas para terceiras empresas: 12 escadeiras hidráulicas; 16 motoniveladoras e 29 caminhões/reboques basculantes (...)

(f) A Informação n. 08/2017-BIP/DELACOR/PF/MS, elaborada pela Polícia Federal, trata da análise dos extratos bancários da PROTECO disponibilizados no sistema SIMBA em razão do afastamento do sigilo bancário, com base nos documentos apreendidos na sede da PROTECO (TA n. 310/2015) - conforme descrito no item acima - que deram conta de quatro pagamentos pela JBS a PROTECO no valor total de R\$ 9.500.143,00.

(...)"

Pois bem.

Neste writ, os impetrantes alegam, em síntese, a inépcia da denúncia.

Verifica-se que a exordial descreve as condutas tidas como criminosas, em consonância com o artigo 41 do Código de Processo Penal, narrando fatos objetivos e concretos, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa.

Com efeito, e de acordo com os documentos carreados aos autos, há indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitiva, estando a exordial baseada em elementos probatórios mínimos.

Segundo a denúncia, como sócios da PROTECO, os pacientes teriam recebido "propinas" destinadas ao ex-governador André Puccinelli, emitindo notas ideologicamente falsas relativas a serviços supostamente prestados à JBS; com isso, seriam partícipes em crimes de corrupção passiva.

Não vejo aí a "responsabilidade objetiva" impugnada pela impetração. Com efeito, se a pessoa jurídica foi utilizada para as condutas acima mencionadas, deve incidir no caso a jurisprudência que admite, em crimes societários, que não haja na denúncia a individualização da conduta de cada sócio. Caberá aos denunciados, na instrução, arguir, se o caso, que não participaram das condutas perpetradas por meio da pessoa jurídica, bem como à acusação produzir novos elementos capazes de individualizar as condutas.

Por outro lado, no que concerne à lavagem de dinheiro, a leitura da denúncia propicia compreensão suficiente da acusação. Os acusados, na condição de sócios da PROTECO, teriam adotado meios fraudulentos para receber os valores da JBS e repassá-los ao ex-governador, como as referidas notas fiscais falsas, com o fim de dissimular a prática da corrupção.

Aqui poderia caber o questionamento sobre a efetivação do crime de lavagem, na sua relação temporal com o crime antecedente, no caso a corrupção passiva. Alguns defendem que a lavagem "só possa começar" após a consumação do crime antecedente. Embora a lavagem não se configure sempre com a mera dissimulação da prática do crime antecedente, por vezes são adotados mecanismos capazes de configurar lavagem, ainda que concomitantes com o recebimento das vantagens indevidas. A própria Lei 9.613/98, no seu art. 1º, não estabelece a condicionante acima referida; por outro lado, a corrupção passiva se consuma no momento da solicitação ou aceitação da vantagem indevida, de maneira que o pagamento da mesma já seria posterior à própria prática do crime antecedente, podendo dar margem à dissimulação tipificada pela Lei 9.613/98.

Desse modo, verificada a existência de fatos que, em tese, configuram crimes, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Ademais, a necessidade do prosseguimento do feito é de rigor, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Diante do exposto, não tendo sido detectada situação de flagrante ilegalidade a que estejam submetidos os pacientes, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal para o seu duto pronunciamento, volvendo-me conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005765-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: SERGIO ZABOROWSKY

IMPETRANTE: MARCELO FELLER, THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO, PAULA GOUVEIA BARBOSA

Advogados do(a) PACIENTE: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO - SP205657, MARCELO FELLER - SP296848, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO - SP407255

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado por Marcelo Feller, Thais Pires de Camargo Rego, Giovanna Silveira Tavoraro e Paula Gouveia Barbosa, em favor de SERGIO ZABOROWSKY, contra ato imputado ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Aduzem os impetrantes, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 1º, da Lei nº 8.137/90, pois teria suprimido, entre os anos de 2004 a 2006, Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, bem como o CSLL, PIS e COFINS referentes a 341 notas fiscais.

Alegam que a denúncia é baseada em informações bancárias obtidas pela Receita Federal e compartilhadas com o Ministério Público Federal, sem autorização judicial.

Ressaltam que não questionam o acesso a dados sigilosos pela Autoridade Fiscal diretamente junto às instituições financeiras, sem a devida autorização judicial, para fins de fiscalização fiscal e eventual constituição de crédito tributário, mas sim o indevido compartilhamento dessas informações com o Ministério Público, pois sua utilização como prova, para fins penais, estaria condicionada à autorização judicial, o que não ocorreu.

Sustentam que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois as provas que embasam a ação penal são nulas, uma vez que obtidas e compartilhadas de forma ilegal.

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer e pedem a concessão da ordem para que sejam declaradas ilícitas as provas que embasaram a denúncia, nos autos da ação penal nº 0004954-24.2018.4.03.6181, ou, subsidiariamente, a suspensão do feito até o julgamento da matéria em repercussão geral, pelo STF, nos autos do RE n. 1.055.941.

Inicialmente, não houve pedido de liminar.

Informações foram prestadas pela autoridade coatora (ID nº 42561281).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubemblatt, opinou pela denegação da ordem.

A defesa, por sua vez, acostou aos autos nova petição, requerendo a apreciação do pedido de liminar, a fim de suspender o feito, bem como a audiência designada para o dia 22 de abril, até o julgamento final do presente *writ*.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Extrai-se da denúncia que o paciente SÉRGIO ZABOROWSKY, na qualidade de administrador de fato da pessoa jurídica CONFEST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, teria suprimido Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição para o financiamento da Seguridade Social, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Contribuição para o Programa de Integração Social, devidos à Fazenda Federal, relativos aos anos-calendário de 2003 a 2005, omitindo informações às autoridades fiscais, perfazendo um total de crédito tributário no valor de R\$ 3.685.859,69 (sem juros e multa).

De acordo com o *Parquet* Federal, a materialidade delitiva restou demonstrada pela documentação referente ao procedimento administrativo fiscal que comprova a supressão de tributos devidos à Fazenda Federal, relativos aos anos-calendário de 2003 a 2005, aduzindo, em especial, que as Declarações de Informações Fiscais da pessoa jurídica referentes aos anos fiscalizados foram entregues "zeradas", sem que nenhuma renda fosse declarada.

A autoria delitiva também restou devidamente demonstrada em relação ao paciente SÉRGIO, pois ele teria confessado que era o responsável direto pela administração financeira da empresa à época dos fatos.

Neste *writ*, os impetrantes alegam, em síntese, que falta justa causa para o prosseguimento da ação penal, pois as provas que embasaram a denúncia decorreram da indevida quebra de sigilo bancário e posterior compartilhamento, promovida pela Receita Federal, sem prévia autorização judicial, impondo-se a sua nulidade.

Verifica-se, contudo, na esteira do quanto consignado pela autoridade impetrada, que a prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria no tocante à prática do delito previsto no art. 1º, inciso I, c.c. art. 12, inciso I da Lei nº 8.137/90, decorrem da Representação Fiscal para Fins Penais, do Procedimento Administrativo Fiscal, pela informação dos autos que indica que o crédito tributário tornou-se definitivamente constituído em 14/02/2013.

Nesse sentido, importante ressaltar que a autoridade fazendária está legalmente autorizada a acessar os dados bancários do fiscalizado a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, conforme previsão do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, de que as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Desse modo, não prospera o argumento da ilicitude das provas que embasaram a denúncia, na medida em que derivadas de dados bancários obtidos pelo Fisco independentemente de autorização judicial.

Com efeito, reputo legítima a possibilidade de a Receita Federal compartilhar os dados bancários do paciente com os órgãos de persecução penal, sobretudo porque o Pretório Excelso já tem explicitamente endossado tal possibilidade.

Diante do exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou constrangimento ilegal a que esteja submetido a paciente, INDEFIRO a liminar.

Tendo em vista que já constam dos autos as informações legais, bem como o parecer ministerial, aguarde-se o julgamento do feito.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27589/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007767-58.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.007767-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ELAN LUIS SANTANA SANTOS
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	ERIC BRIAN THEODORO PENALVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00077675820174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO DE MENORES ARTIGO 244-B DA LEI Nº 8.069/90. CRIME FORMAL. CONSUMAÇÃO INDEPENDENTE DA PROVA DA EFETIVA CORRUPÇÃO DO MENOR. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1. A materialidade delitiva, autoria e dolo comprovados em relação aos delitos de corrupção de menores.
2. O crime de corrupção de menores é de natureza formal, que não exige, para a sua consumação, prova efetiva da corrupção do menor, cujo bem jurídico tutelado pela norma visa, sobretudo, a impedir que o maior imputável induza ou facilite a inserção ou a manutenção do menor na esfera criminal, nos termos da Súmula nº 500 do Superior Tribunal de Justiça: "a configuração do crime previsto no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal".
3. Tendo em vista o quantum da pena estabelecida, mínimo legal, o regime inicial é o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, c, do Código Penal.
4. Substituída a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, tal como previsto pelo artigo 44, incisos I e III, e §2º, do Código Penal.
5. Custas na forma da lei (CPP, art. 804).
6. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação interposto pela acusação, condenando o réu pelo cometimento do delito capitulado no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90 à pena de 1 (um) ano de reclusão, substituindo-a por pena restritiva de direitos, com fundamento no artigo 44, §2º, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006740-32.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.006740-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EMMANUEL CHEKWUBE IBETUBE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00067403220174036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. REJEITADO. PENA DE MULTA. REGIME INICIAL. DETRAÇÃO. SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas;
2. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecido no art.33, § 4º da Lei nº 11.343/06;
3. Deve ser descontado o tempo de prisão provisória da reprimenda concretamente aplicada para fins de fixação do regime de cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 do Código Penal;
4. Fixado regime inicial semiaberto, consoante o art. 33, § 2º, b, do Código Penal, e denegada a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44, I, do Código Penal;
5. Mantida a prisão cautelar, assim como a denegação do direito de recorrer em liberdade, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais (artigos 282, incisos I e II, 312, caput, e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal);
6. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, para reduzir a pena base, para o mínimo legal, do que resulta a pena definitiva em **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, arbitrados em 1/30 do salário-mínimo vigente à data do fato, valor corrigido monetariamente, bem como aplicar a detração e fixar o regime semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010424-02.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.010424-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLODONIR SORRILHA RIOS
ADVOGADO	:	MS011724 ANDRESSA SANTANA ARCE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00104240220154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334-A, § 1º, IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. READEQUAÇÃO DAS RESTRITIVAS DE DIREITO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo suficientemente comprovados. Condenação mantida.
2. Dosimetria. Afastada a valoração negativa da conduta social e personalidade. Mas reconhecida a reprovabilidade pela circunstância do crime, diante da grande quantidade de maços de cigarros apreendida.
3. Readequação da pena restritiva de direito, diante da quantidade de pena privativa de liberdade aplicada.
4. Recurso da acusação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso da acusação**, para majorar a pena-base do acusado em 1/3, o que resultou a pena definitiva em 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, e como consectário lógico, substituir a pena privativa por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008299-51.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.008299-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EDVANIA AMORIM DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	BRUNA SOUSA SANTOS reu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00082995120174036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. COMPROVADA MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. MANUTENÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6. TRANSNACIONALIDADE. MANTIDA. REGIME INICIAL. SEMIABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Demonstrada materialidade e a intenção deliberada da ré em praticar o delito de tráfico internacional de drogas. Portanto não há que se falar em absolvição por ausência de provas;
2. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art.33, § 4º da Lei 11.343/06, no patamar máximo;
3. A aplicação da causa de aumento de pena do inciso I do artigo 40 da Lei nº 11.343/06 é medida que se impõe, pois a transnacionalidade do delito foi devidamente comprovada;
4. A pena concretamente aplicada justifica a manutenção de regime semiaberto para início de cumprimento de pena;
5. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada (4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão), nos termos do artigo 44 do Código Penal;
5. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação da defesa** de Edvânia Amorim dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014614-13.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.014614-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA
	:	PEDRO FRANCISCO TEIXEIRA NETO
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00146141320164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 313-A DO CÓDIGO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA A PRÁTICA DE ESTELIONATO QUALIFICADO. DESCABIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SATISFATORIAMENTE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Se a conduta delitiva atribuída ao agente mantém-se adstrita ao tipo penal descrito pelo artigo 313-A do Código Penal, não há falar em desclassificação do delito para aquela prevista pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, em decorrência da incidência do princípio da especialidade ao particular.
2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas quanto ao delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal, para ambos acusados.
3. Nos termos definidos pelo artigo 59 do Código Penal, as consequências do delito justificam a redução da pena-base do crime do art. 313-A do Código Penal, com reflexos em seus consectários.
4. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, para reduzir a pena-base imposta a Pedro Francisco Teixeira Neto e Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, para condená-los, pela prática do delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal, a 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, e autorizar a substituição da pena privativa de liberdade imposta aos réus, por 2 (duas) penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, ambas destinadas à entidade assistencial a ser definida pelo Juízo

da Execução Penal. Mantida a sentença em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002623-45.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.002623-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: ISRAEL DOS SANTOS VALENTIN
ADVOGADO	: SP248347 RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00026234520154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E DA INTERVENÇÃO MÍNIMA. INAPLICABILIDADE. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÃO. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O bem jurídico tutelado pela norma é a segurança das telecomunicações, razão pela qual, caracterizada a clandestinidade da atividade, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e consequente exclusão da tipicidade por aplicação do princípio da insignificância.
2. Por razões de política criminal o legislador optou por erigir a atividade de telecomunicação como bem jurídico fundamental apto a receber a proteção máxima da tutela penal, uma vez que as sanções administrativas não têm apresentado resposta suficiente ao agente.
3. O serviço de comunicação multimídia (*internet* via rádio ou *wireless*) caracteriza modalidade de atividade de telecomunicação e, quando operado clandestinamente, configura, em tese, o crime descrito no artigo 183, da Lei nº 9.472/97.
4. A prova de que o agente não possuía potencial consciência da ilicitude é ônus da defesa, *ex vi* do art. 156 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu nos autos.
5. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010796-48.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.010796-9/MS
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: RAPHAEL VIANNA
ADVOGADO	: MS000001 RAFAELA FERREIRA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00107964820154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AGRAVANTES E ATENUANTES. CAUSA DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO DE PENA. MULTA. INCONSTITUCIONALIDADE. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Ao operar estação de provedor de *internet* sem autorização da ANATEL, o acusado desenvolveu serviço de comunicação multimídia (*internet* via rádio ou *wireless*) de forma clandestina, o que configura, em tese, o crime descrito no artigo 183 da Lei nº 9.472/97.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. As circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não podem ser valoradas negativamente, pois não ultrapassam o grau de normalidade daquelas que se verificam habitualmente na infração analisada.
4. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição de pena.
5. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade; quantidade de pena aplicada; caracterização ou não da reincidência e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.
6. Substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, haja vista a presença dos requisitos legais.
7. Recurso da acusação provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da acusação, para reformar a sentença e condenar Raphael Vianna como incurso no art. 183 da Lei nº 9.472/97, com imposição de pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de detenção, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, bem como substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária de 01 (um) salário mínimo, ambas a entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000163-70.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.000163-9/MS
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: IARA CRISTINA DA SILVA QUEIROZ
ADVOGADO	: ANNA CAROLINA BARBOSA GUEDES PEREIRA (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00001637020184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. ARTIGO 334, CAPUT DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. MERCADORIAS ESTRANGEIRAS SEM RECOLHIMENTO TRIBUTÁRIO. REITERAÇÃO DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Mercadorias Estrangeiras sem comprovação de recolhimento tributário. Descaminho.
2. Ante a reiteração da conduta delitiva, inaplicável o Princípio da insignificância. Precedente dos Tribunais Superiores.
3. Dosimetria. Pena base fixada no mínimo legal.
4. Apelação Provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial para condenar Iara

Cristina da Silva Queiroz pela prática do delito previsto no artigo 334, caput do Código Penal, à pena definitiva de 01 anos de reclusão, regime inicial aberto, substituída a pena corporal por uma restritiva de direito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000059-12.2018.4.03.6119/SP

		2018.61.19.000059-9/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JUNIOR EDUARDO RONDON RIVAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000591220184036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APLICADA FRAÇÃO 1/6. REGIME INICIAL. DETRAÇÃO. SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas;
- 2- As circunstâncias do delito recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecido no art.33, § 4º da Lei nº 11.343/06, na fração de 1/6;
3. Deve ser descontado o tempo de prisão provisória da reprimenda concretamente aplicada para fins de fixação do regime de cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 do Código Penal;
4. Fixado regime inicial semiaberto, consoante o art. 33, § 2º, b, do Código Penal, e denegada a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44 do Código Penal;
5. Mantida a prisão cautelar, assim como a denegação do direito de recorrer em liberdade, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais (artigos 282, incisos I e II, 312, caput, e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal);
6. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa, para reduzir a pena-base e para aplicar a causa da diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, na fração de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena definitiva em **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, arbitrados em 1/30 do salário-mínimo vigente à data do fato, valor corrigido monetariamente, bem como aplicar a detração e fixar o regime semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006038-26.2011.4.03.6110/SP

		2011.61.10.006038-8/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ZISLAINE RODRIGUES BORGES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00060382620114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE INTEGRAÇÃO DE JULGADO. ERRO MATERIAL VERIFICADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

1. Haja vista erro material verificado na grafia do nome da acusada e a data da consumação do segundo delito a ela imputado, cabível o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que se proceda as seguintes alterações na parte dispositiva do voto e do acórdão embargado.
2. A parte dispositiva do voto condutor, após a correção dos erros materiais apontados, passa a ter a redação seguinte:
Diante do exposto, ACOELHO O PARECER da Procuradoria Regional da República, para EXTINGUIR A PUNIBILIDADE de Zislaine Rodrigues Borges quanto a prática do delito de estelionato consumado em 25.05.06, dada a prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 110 c. c. o artigo 119, ambos do Código Penal, e artigo 109, IV, do Código Penal, restando PREJUDICADO o apelo interposto pelo Ministério Público Federal quanto à pretensão de que haveria concurso material entre este delito e aquele perpetrado em 10.12.07. NEGO PROVIMENTO ao recurso interposto pela acusação, quanto à condenação da acusada pela prática dos delitos previstos pelo artigo 297, §3º, II, c. c. o artigo 304, ambos do Código Penal, por entender incidir no particular o enunciado contido na Súmula n. 17 do Superior Tribunal de Justiça.
3. A parte dispositiva do acórdão, após a correção dos erros materiais apontados, passa a ter a redação seguinte:
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer da Procuradoria Regional da República, para extinguir a punibilidade de Zislaine Rodrigues Borges quanto a prática do delito de estelionato consumado em 25.05.06, dada a prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 110 c. c. o artigo 119, ambos do Código Penal, e artigo 109, IV, do Código Penal, restando Prejudicada a análise do apelo interposto pelo Ministério Público Federal quanto à pretensão de que haveria concurso material entre este delito e aquele perpetrado em 10.12.07, negar provimento ao recurso interposto pela acusação, quanto à condenação da acusada pela prática dos delitos previstos pelo artigo 297, §3º, II, c. c. o artigo 304, ambos do Código Penal, por entender incidir no particular o enunciado contido na Súmula n. 17 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença mantida em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
4. Embargos de declaração providos. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos declaratórios, e, de ofício, corrigir os já mencionados erros materiais, para que reste consignado o nome correto da acusada como Zislaine Rodrigues Borges e a data de consumação do segundo delito como 10.12.07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001814-61.2014.4.03.6006/MS

		2014.60.06.001814-6/MS
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	GILSON AZAMBUJA DIAS
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
	:	SP DPU
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	Justica Publica
EMBARGANTE	:	GILSON AZAMBUJA DIAS
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
	:	SP DPU
No. ORIG.	:	00018146120144036006 1 Vr NAVIRA/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001395-43.2017.4.03.6133/SP

	2017.61.33.001395-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADAO LUIZ FERREIRA DE ARAUJO reu/ré preso(a)
	:	EDY CARLOS NERES DA SILVA reu/ré preso(a)
	:	REGINALDO FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	NATALIA VON RONDOW (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00013954320174036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

- Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
- Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009437-20.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.009437-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	ALINE NASCIMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00094372020064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

- Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões. Registre-se que o recurso de apelação devolve ao Tribunal toda a matéria de fato e de direito, nos limites da impugnação, consoante o princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. Ademais, a legislação processual penal não autoriza o manejo de embargos de declaração para rediscutir matéria decidida no acórdão impugnado.
- Mantida a pena privativa de liberdade de 2 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, ante a ausência de recurso da acusação e em observância ao princípio da non reformatio in pejus. Alteração do acórdão para sanar omissão/contradição.
- Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
- Embargos de declaração da defesa parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração da defesa para sanar a omissão/contradição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014147-05.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.014147-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RENATO ESTEVAM DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RENATO ESTEVAM DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00141470520144036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL RECURSOS DA DEFESA E ACUSAÇÃO. ROUBO CONTRA OS CORREIOS. ARTIGO 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. MENORIDADE. SÚMULA N. 231 DO STJ. OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. RECURSO DA

ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo delitivos comprovados.
2. Dosimetria.
3. Para a fixação das penas na segunda fase de dosimetria faz-se necessário observar-se o enunciado contido na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Reconhecem-se os maus antecedentes do agente nas hipóteses em que, antes dos fatos pelos quais foi denunciado, haja cometido outro delito, cuja condenação definitiva verificou-se entre o oferecimento da denúncia e a prolação da sentença nos autos em análise.
5. Apelação da defesa desprovida. Apelação da acusação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do réu e **dar parcial provimento** à apelação da acusação para majorar a pena do réu para **5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 13 (treze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.** Mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00015 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0000389-33.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000389-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	EDUARDO FERREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ANNA CAROLINA BARBOSA GUEDES PEREIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037007920154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. INCLUSÃO OU RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DO PRESO. COMPETÊNCIA PARA DECIDIR SOBRE ADMISSIBILIDADE DA PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE ORIGEM SOLICITANTE. COGNICÃO ESTREITA DO JUIZ FEDERAL SOLICITADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A inclusão ou a permanência de preso em presídio de segurança máxima constitui medida excepcional, que deve ser determinada por prazo determinado. A despeito disto, sucessivas renovações do prazo são admitidas, nos termos do artigo 10, §1º, da Lei nº 11.671/2008.
2. A verificação do mérito da prorrogação compete ao juízo responsável pela execução penal do local da condenação; é ele quem realiza o juízo de admissibilidade da necessidade da transferência do preso para estabelecimento penal federal de segurança máxima ou da renovação do período de permanência.
3. Não compete ao Juiz Federal Corregedor do presídio de segurança máxima decidir sobre a necessidade, adequação e cabimento da inclusão de preso no sistema penitenciário federal. Cabe a ele, tão somente, examinar a regularidade formal da solicitação, em cognição estreita, ou seja, analisar os requisitos relativos às condições da unidade prisional.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo em execução penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014012-85.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.014012-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	BRUNO RICARDO FARIA reu/ré preso(a)
	:	MAIKE JHONATHAN OLIVEIRA FIGUEIREDO reu/ré preso(a)
	:	THIAGO MARTINS DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00140128520174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. RECURSOS DA DEFESA. ROUBO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. ARTIGO 157, §2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. READEQUAÇÃO DAS PENAS-BASE. SÚMULAS N. 444 E 231, AMBAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIAS. CONCURSO DE CRIMES. ARTIGO 72 DO CÓDIGO PENAL. APLICABILIDADE. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Materialidade e autoria delitivas suficientemente demonstradas. Mantida a condenação dos agentes como incurso nas penas do artigo 157, §2º, I e II, c. c. o os artigos 71 e 72, todos do Código Penal.
2. Dosimetria.
3. A fixação das penas-base impostas aos agentes deve atender ao disposto no artigo 59 do Código Penal, observando-se as limitações objetivas impostas pelo enunciado contido na Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça.
4. A readequação das penas relacionadas à segunda fase de dosimetria das penas limita-se ao enunciado contido na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Em se tratando de crime continuado, há que observar-se o disposto nos artigos 71 e 72, ambos do Código Penal, para a fixação das penas impostas em razão da prática do delito de que trata o artigo 157, §2º, I e II, do Código Penal (por duas vezes) pelos agentes.
6. Ausentes os requisitos previstos pelo artigo 44, I, do Código Penal, não há falar em substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.
7. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** às apelações das defesas, para reduzir as penas-base impostas aos acusados para o mínimo legal e, por conseguinte, fixar as penas de **Thiago Martins de Oliveira** em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos; de **Maíke Jhonathan Oliveira Figueiredo** em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, e a de **Bruno Ricardo Faria**, em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 15 (quinze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, todos pela prática dos delitos previstos pelo artigo 157, §2º, I e II, do Código Penal. Mantida a sentença em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 27590/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003608-09.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.003608-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO	:	Justica Publica
EMBARGANTE	:	BINGYIN LIN
ADVOGADO	:	SERGIO TADEU DE SOUZA TAVARES
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGANTE	:	BINGYIN LIN
ADVOGADO	:	SERGIO TADEU DE SOUZA TAVARES
No. ORIG.	:	00036080920164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DE DESCAMINHO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. DOSIMETRIA DA PENA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE MANTIDA EM RAZÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO E MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO RÉU. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Não há se falar em omissão ou contradição no acórdão em tela. Assim, a Defesa pretende que os presentes embargos se prestem a ser uma segunda apelação, devolvendo matéria já decidida pela Turma julgadora.
2. Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004879-11.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004879-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	OSMAR PEREIRA MOREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	RS046826 FERNANDA TRAJANO DE CRISTO SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00048791120174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C. C. ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/06. REPETIÇÃO DE PROVAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. REGIME INICIAL.

1. O sistema processual penal brasileiro é considerado híbrido, por seu caráter inquisitivo-acusatório, fruto da harmonização do Código de Processo Penal de 1941 com a Constituição Federal de 1988.
2. A reprodução em juízo de depoimentos testemunhais colhido em sede inquisitorial tem o condão de submeter as provas colhidas ao sistema acusatório albergado pela Constituição Federal, e não prejudicar a defesa.
3. Materialidade, autoria e dolo referentes ao crime do art. 33 c. c. o art. 40, I da Lei nº 11.343/06 comprovados.
4. A quantidade e a nocividade da droga apreendida permitem a fixação da pena-base acima do mínimo legal, uma vez que constituem circunstâncias preponderantes legalmente previstas (art. 42 da Lei nº 11.343/06).
5. Dada a capilaridade característica das organizações criminosas, é comum o contato prévio do transportador da droga com membros localizados em dois diferentes estados da Federação, circunstância que, portanto, não enseja o agravamento da pena-base.
6. Tratando-se de transporte de objeto ilícito (droga), a clandestinidade é fator inerente à conduta delitiva, de maneira que apenas a ocultação de maior complexidade permite a exasperação da pena-base.
7. Danos potenciais não autorizam a majoração da pena-base sob a legenda de consequências do crime.
8. A ausência de provas de nexos causal entre a conduta social do agente e o crime não autoriza atenuação da pena.
9. O reconhecimento da circunstância atenuante de confissão não deve levar à fixação da pena aquém do mínimo legal. Súmula 231 do STJ.
10. As circunstâncias do caso autorizam o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar mínimo.
11. A exasperação da pena-base com fundamento na natureza e quantidade do entorpecente não impede a fixação de regime prisional mais benéfico, se as circunstâncias subjetivas do acusado (antecedentes, conduta social, personalidade e motivo do crime) forem favoráveis.
12. Apelação de defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Osmar Pereira Moreira, para reduzir a pena-base, reconhecer a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e alterar o regime inicial para cumprimento da pena privativa de liberdade, fixando a pena definitiva do acusado em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001611-12.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.001611-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	BRUNO GONCALVES SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	VANESSA BONGIOLO BROGNI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ANDERSON ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP372558 VINICIUS TAVARES BENICIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BRUNO GONCALVES SILVA
ADVOGADO	:	VANESSA BONGIOLO BROGNI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	ANDERSON ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP372558 VINICIUS TAVARES BENICIO LOPES
No. ORIG.	:	00016111220184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. LEI N. 12.850/13. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA. DOSIMETRIA. ATENUANTE PREVISTA PELO ARTIGO 65, III, D, DO CÓDIGO PENAL. INCIDÊNCIA NOS TERMOS DO INCONFORMISMO DA DEFESA. ARTIGO 4º, §3º, DA LEI N. 12.850/13. NÃO FORMALIZAÇÃO. NULIDADE PROCESSUAL NÃO VERIFICADA. DOSIMETRIA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. REVOGAÇÃO DETERMINADA. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DA DEFESA PARCIALMENTE CONHECIDO; NA PARTE CONHECIDA PROVIDO PARCIALMENTE.

1. Dispõe o artigo 4º da Lei n. 12.850/13 que o Juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal.
2. Ante a ausência da formalização da colaboração premiada prevista pelo artigo 4º da Lei n. 12.850/13, descabe, depois da prolação da sentença condenatória, a aplicação do artigo 4º, §3º, da Lei n. 12.850/13, para o

fim de anular-se o decreto condenatório, para suspender-se o processo.

3. Se, a despeito de não restar formalizada a colaboração premiada prevista pela Lei n. 12.850/13, o órgão julgador originário observa o benefício previsto pelo artigo 41 da Lei n. 11.343/06, não há falar em nulidade do decreto condenatório, por hipotético erro no proceder.
4. A exclusão do órgão julgador de referida negociação se dá em razão da necessária imparcialidade atribuída ao Juízo e, por tal razão, uma vez silentes os órgãos legitimados para sua propositura, descabe, depois de prolatada a sentença condenatória, pretender sua nulidade para possibilitar análise de eventuais implicações ao particular.
5. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.
6. A circunstância de ocorrer colaboração com as investigações criminais, ou mesmo serem presos em flagrante, não é óbice ao reconhecimento da confissão, uma vez que a espontaneidade exigida pelo artigo 65, III, "d", do Código Penal prescinde de motivos. Ausência de interesse recursal quanto ao particular, na medida em que o órgão julgador considerou referida causa atenuante nos termos do inconformismo da defesa.
7. O §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.
8. Se da colaboração dos agentes extrai-se a identificação de dois dos membros da organização, acarretando, inclusive, o oferecimento e recebimento da denúncia por parte do Juízo de primeiro grau, tem-se por sua efetividade e a imposição da causa de diminuição de penas prevista pelo artigo 41 Lei n. 11.343/06 em sua fração máxima de 2/3 (dois terços).
9. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).
10. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, desde que satisfeitos os requisitos previstos pelos incisos I e III do artigo 44 do Código Penal.
11. Não mais se encontrando presentes os requisitos da prisão preventiva (artigo 312 do Código de Processo Penal), a liberdade provisória dos agentes é medida que se impõe.
12. Recurso da acusação parcialmente provido. Apelo da defesa conhecido parcialmente e, na parte conhecida, acolhido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação ministerial, para garantir aos acusados o direito de apelar em liberdade, conhecer de parte da apelação interposta pela defesa dos acusados, na medida em que a incidência da causa atenuante de penas prevista pelo artigo 65, III, d, do Código Penal se deu nos termos de seu inconformismo; na parte conhecida, dar parcial provimento ao apelo da defesa, para reduzir a pena-base imposta aos acusados, para reconhecer a incidência da causa de diminuição de penas prevista pelo artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, na fração de 1/6 (um sexto), para, de que resultam penas, para Bruno Gonçalves Silva e Anderson Almeida dos Santos (ou Nicolle Santos), de 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão e 179 (cento e setenta e nove) dias-multa, assim como para estabelecer regime inicial aberto, substituir a pena privativa de liberdade por pena privativa de liberdade de direito e revogar a prisão preventiva contra eles decretadas. Sentença mantida em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000034-10.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000034-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	GILMAR FLORES (desmembramento)
	:	ALEX CHERVENHAK (desmembramento)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SIMONE DA SILVA JESUINO
No. ORIG.	:	00000341020154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C. C. O ART. 40, I E IV, DA LEI Nº 11.343/06. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E TELEMÁTICA. JUÍZO APARENTE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. RESPEITADOS. LIMITE DE TESTEMUNHAS. ART. 401, CPP. QUEBRA DA IMPARCIALIDADE DO JUÍZ. NÃO VERIFICADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE MANTIDA. REINCIDÊNCIA AFASTADA. SÚMULA 444 DO STJ. CAUSAS DE AUMENTO. ARMA DE FOGO. TRANSNACIONALIDADE. BIS IN IDEM. NÃO VERIFICADO. ADEQUAÇÃO DA MULTA. REGIME FECHADO MANTIDO. ADEQUAÇÃO DA MULTA RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cabe à polícia judiciária dirigir representação por medida cautelar preventiva de interceptação telemática e telefônica ao juízo aparentemente competente, segundo as regras ordinárias de competência (ratione loci e ratione materiae), sem que o posterior reconhecimento de incompetência pelo juízo acarrete nulidade da decisão de deferimento da medida.
2. Ainda que genérica, basta que a decisão de deferimento de interceptação telefônica e/ou telemática esteja suficientemente fundamentada para que seja válida. Medida cautelar invasiva que se mostrava necessária e adequada para dar continuidade às investigações e minimizar as chances de serem frustradas.
3. Não há cerceamento da defesa, quando dada à oportunidade a defesa para requerer diligências na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, esta se manteve inerte, ocorrendo na hipótese a preclusão consumativa por um ato extemporâneo praticado pelo réu.
4. Os únicos limites impostos pela lei à discricionariedade conferida ao magistrado para apreciação das provas estão no vínculo que deve existir entre estas e os fundamentos da sentença e que não sejam colhidas exclusivamente em investigação (não judicial).
5. A necessidade de assegurar-se a higidez de bens jurídicos e princípios constitucionais, como a segurança pública, a incolumidade física do indivíduo (dignidade da pessoa humana) e a celeridade processual (razoável duração do processo), justificam restrição ao direito de presença do réu em audiências de instrução.
6. A justificada restrição ao direito de presença do réu em audiências de instrução não atinge a garantia irrevocável conferida ao réu de que sua defesa técnica seja previamente notificada da realização dos atos processuais. A eventual infração ao direito de presença do réu em audiências de instrução acarreta nulidade de natureza relativa, cabendo à parte interessada a demonstração do efetivo prejuízo sofrido (arts. 156 e 563, CPP). Precedentes.
7. Não há qualquer demonstração efetiva da parcialidade do magistrado ao indeferir os pedidos de diligências formulados pela defesa, cabendo ao juiz valorar livremente as provas dos autos. Ademais, o juiz, ao proferir a sentença, afirmando a existência de prova de materialidade e autoria delitiva, não está incorrendo em imparcialidade, mas apontando o desfecho necessário da demanda, conforme as provas produzidas nos autos.
8. Materialidade, autoria e dolo referentes a crime de tráfico transnacional de drogas comprovados.
9. Ao considerar a inexistência nos autos de informação de condenação anterior já com trânsito em julgado, não é possível aplicar a reincidência, sem que isso implique em ofensa ao enunciado da Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que a personalidade e os maus antecedentes do acusado não podem ser valoradas negativamente com base apenas em ações penais em curso.
10. Não há *bis in idem* entre as casas de aumento previstas no delito de organização criminosa e do tráfico de drogas, pois são crimes distintos e autônomos entre si, e protegem bens jurídicos diversos. Enquanto a organização criminosa (disciplinada na Lei 12.850/2013, artigo 2º, caput) visa proteger a paz pública, o crime de tráfico de drogas (previsto na Lei 11.343/2006, artigo 33, caput) tutela a proteção à saúde pública.
11. É aplicável a causa de aumento da pena relativa à transnacionalidade delitiva quando comprovada a origem estrangeira da droga.
12. O emprego de arma de fogo na atuação da organização criminosa na realização do tráfico de drogas é circunstância objetiva do art. 40, IV da Lei 11.343/2006 e, portanto, comunicável a todos os agentes envolvidos no crime, consoante o art. 30 do Código Penal.
13. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que no cômputo da pena de multa a quantidade de dias deve observar o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal (arts. 49 e 60 do Código Penal).
14. As circunstâncias judiciais negativas de grande gravidade permitem a fixação de regime mais gravoso que o determinado pelo *quantum* de pena aplicado (art. 33, § 2º, CP) Regime inicial fechado fixado.
15. Recurso de defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Natalin de Freitas Junior somente para afastar a agravante da reincidência e adequar a quantidade de dias-multa aplicado, fixando a pena definitiva do réu em 07 anos e 06 meses de reclusão e 750 dias-multa, pela prática dos delitos previstos no art. 33, caput, c. c. o art. 40, I e IV, da Lei nº 11.343/06, c. c. o art. 29, caput, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000027-18.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000027-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP229554 JUVENAL EVARISTO CORREIA JUNIOR e outro(a)
	: BA008976 ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS
APELADO(A)	: Justiça Publica
CO-REU	: JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	: ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	: VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	: EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	: GILMAR FLORES (desmembramento)
	: ALEX CHERVENHAK (desmembramento)
	: FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
CO-REU	: JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
ADVOGADO	: SP225295 PEDRO LUIS BIZZO
CO-REU	: ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	: ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	: MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	: MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	: MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	: ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	: NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: SIMONE DA SILVA JESUINO
No. ORIG.	: 00000271820154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 2º, CAPUT E §§2º E 4º, V, DA LEI Nº 12.850/13. INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA. INEXISTÊNCIA DE DUPLA IMPUTAÇÃO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. CAUSAS DE AUMENTO. ARMA DE FOGO. TRANSNACIONALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ARTIGO 68, DO CÓDIGO PENAL. ADEQUAÇÃO DA PENA DE MULTA AOS CRITÉRIOS DA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME FECHADO MANTIDO.

1. De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal, a peça acusatória deve conter a exposição do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas.
2. Não há que se falar em dupla imputação, no caso, os fatos aqui envolvidos foram praticados no segundo semestre de 2013 e enquadram-se no tipo penal de associação criminosa.
3. Materialidade, autoria e dolo referentes ao crime de organização criminosa comprovados.
4. O crime organizado permanente não esgotado, mesmo iniciado antes do novo diploma legal (Lei nº 12.850/2013), se prossegue em ação na data da nova lei, passa a ser regida por esta.
5. De fato, houve a efetiva utilização de armas de fogo, em tiroteio com a Polícia Federal, o que autoriza a majoração máxima constante do §2º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13.
6. Ficou comprovada a internacionalidade do delito, devendo ser mantida a incidência da causa de aumento prevista no § 4º, inciso V, do artigo 2º da Lei nº 12.850/13.
7. Inexistindo arbitrariedade ou excesso do magistrado sentenciante quanto à aplicação do concurso de causas de aumento ou de diminuição da pena do réu, não se têm razões para incidir o parágrafo único do artigo 68, do Código Penal.
8. A pena de multa autônoma deve ser aplicada em proporcionalidade à pena privativa de liberdade adotada (art. 49 c.c. art. 59, do Código Penal).
9. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, consoante o artigo 33, §2º, alíneas "a" e §3º, do Código Penal.
10. Apelação defensiva desprovida. Pena de multa redimensionada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa de **Paolo Souza de Oliveira e, de ofício, redimensionar a pena de multa aos critérios utilizados à pena privativa de liberdade, do que resulta em 23 (vinte e três) dias-multa, no valor unitário fixado na r. sentença**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000901-88.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.000901-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: JOSE FERNANDO FARIA LEMOS DE PONTES
ADVOGADO	: SP141862 MARCOS GUIMARAES SOARES e outro(a)
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: JOSE FERNANDO FARIA LEMOS DE PONTES
ADVOGADO	: SP141862 MARCOS GUIMARAES SOARES e outro(a)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com base na pena em concreto aplicada, não está prescrita a pretensão punitiva estatal.
2. Materialidade e autoria. Comprovação.
3. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
4. Condenação mantida. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação interposta pela defesa de **José Fernando Faria Lemos de Pontes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004856-65.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004856-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO

APELANTE	:	EMMANUEL CHUKWUEMEKA IKE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP301881 MARIZETE MARIA DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00048566520174036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. COMPROVADA MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. REJEITADA. REGIME INICIAL. FECHADO MANTIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Demonstrada materialidade e a intenção deliberada do réu em praticar o delito de tráfico internacional de drogas. Portanto não há que se falar em absolvição por ausência de provas;
2. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art.33, § 4º da Lei 11.343/06;
3. Aqui, a pena foi agravada com fundamento em elementos de natureza subjetiva (reincidência), o que justifica a fixação do regime fechado para início de cumprimento de pena, a teor do artigo 59 e 33, §2º, b, ambos do Código Penal;
4. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015286-84.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.015286-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO YASSUO NAGAOKA
ADVOGADO	:	SP228908 MARIANA PERRONI RATTO DE MORAIS DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00152868420174036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. TERCEIRO POSSUIDOR DE BOA FÉ. INTEMPESTIVIDADE. ARTIGO 593, II, DO CPP. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Os embargos de terceiro criminal, são regidos pelo artigo 130, II do CPP, logo, o prazo para a interposição da apelação deve ser regido pelo artigo 593, II do mesmo **codex**, em cinco dias, sendo inaplicável o disposto no artigo 508 do CPC/73 (atualmente, artigo 1.003, §5º do CPC/15).
2. No caso, como bem apontado pela i. Procuradoria da República (fl. 137), a r. sentença que julgou improcedente o pedido de restituição (fls. 106/107), foi disponibilizada em 26/06/2018 (fl. 110), terça-feira. A publicação se deu, então, no dia útil seguinte, quarta-feira, 27/06/2018. Os cinco dias iniciaram-se na quinta-feira (28/06/2018), terminando na segunda-feira seguinte (02/07/2018). O recurso de apelação, entretanto, foi protocolado no dia 17/07/2018 (terça-feira), fl. 111, fora do prazo.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação por intempetividade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0004801-25.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.004801-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ALEXANDRE PULICI
ADVOGADO	:	SP195652 GERSON MENDONÇA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00048012520174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. RECURSO PROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão;
2. Excluído, para fins de contagem da prescrição executória, o aumento referente à continuidade delitiva, nos termos da súmula 497 do STF;
3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração, sem modificação do resultado, tão somente para aplicar a súmula 497 do STF e excluir da contagem prescricional a continuidade delitiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008623-80.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.008623-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	AIRTON APARECIDO BARBOSA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP225893 TATIANE CRISTINA DE MELO SANTOS e outro(a)
	:	SP114525 CARLOS ALBERTO LOLLO
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00086238020174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. DÚVIDA QUANTO AO DIREITO DO RECLAMANTE. ARTIGOS 118 E 120, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. Para a restituição das coisas apreendidas, é necessário que não haja dúvida acerca do direito do reclamante, nos termos do art. 120 do Código de Processo Penal.
3. A manutenção dos bens apreendidos é instrumento garantidor do ressarcimento dos prejuízos causados caso comprovada a prática delitiva.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000963-40.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.000963-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDIA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP203965 MERHY DAYCHOUM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009634020184036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. DÚVIDA QUANTO AO DIREITO DO RECLAMANTE. ARTIGOS 118 E 120, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. Para a restituição das coisas apreendidas, é necessário que não haja dúvida acerca do direito do reclamante, nos termos do art. 120 do Código de Processo Penal.
3. A manutenção dos bens apreendidos é instrumento garantidor do ressarcimento dos prejuízos causados caso comprovada a prática delitiva.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000565-98.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.000565-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	SILVANA GLAUCIA SARNI
ADVOGADO	:	SP148285 RICARDO SALOMAO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005659820154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. TERCEIRO POSSUIDOR DE BOA FÉ. INTEMPESTIVIDADE. ARTIGO 593, II, DO CPP. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Os embargos de terceiro criminal, são regidos pelo artigo 130, II do CPP, logo, o prazo para a interposição da apelação deve ser regido pelo artigo 593, II do mesmo **codex**, em cinco dias, sendo inaplicável o disposto no artigo 508 do CPC/73 (atualmente, artigo 1.003, §5º do CPC/15).
2. No caso, como bem apontado pela i. Procuradoria da República (fls. 109vº/110), e pelo MPF (fl. 102), a r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro (fls. 69/71), foi disponibilizada em 06/04/2018 (fl. 81), sexta-feira. A publicação se deu, então, no dia útil seguinte, segunda-feira, 09/04/2018. Os cinco dias iniciaram-se na terça-feira (10/04/2018), terminando na segunda-feira seguinte (16/04/2018). O recurso de apelação, entretanto, foi protocolado no dia 02/05/2018 (quarta-feira), fl. 86, fora do prazo.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação por intempestividade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005319-98.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.005319-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SERGIO LUIZ BONILHA
ADVOGADO	:	SP228320 CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00053199820064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EVASÃO DE DIVISAS. PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. RECONHECIMENTO. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONDUTA PENALMENTE RELEVANTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Com base na pena em concreto aplicada, está parcialmente prescrita a pretensão punitiva estatal.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Cada conduta delitiva deve ser individualmente considerada, pois para a caracterização do crime de evasão de divisas, basta a realização de uma operação de câmbio não autorizada.
4. O aumento da pena-base com fundamento na circunstância judicial "consequência do crime" é admitido quando o valor individual da operação for penalmente relevante.
5. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam no cômputo da pena de multa deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal (art. 49 c.e art. 59, do Código Penal).
6. Recurso de apelação da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da defesa** a fim de reconhecer a prescrição parcial da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, e declarar extinta a punibilidade de **Sergio Luiz Bonilha** em relação às condutas anteriores à 17.03.2002, com fundamento nos

artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, 110, §1º e 117, inciso I, todos do Código Penal, e reduzir a pena do réu para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 11 (onze) dias-multa, cada dia-multa no valor de 1/2 salário mínimo, restando mantidos o regime inicial e a substituição das penas, tal qual determinado na sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004150-63.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.004150-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA PAULA BRAGUINI NUNES KUDO
ADVOGADO	:	SP238573 ALEXANDRE ARENAS DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP247760 LUCIANA CRISTINA ELIAS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00041506320134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Ana Paula Braguini Nunes Kudo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001147-78.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001147-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP288294 JOSÉ GABRIEL MORGADO MORAS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011477820154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. DOLO NÃO DEMONSTRADO. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO NÃO COMPROVADO. ARTIGO 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ABSOLVIÇÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. A tipicidade do delito previsto pelo artigo 171 do Código Penal pressupõe a comprovação do elemento subjetivo do tipo, qual seja a presença do dolo específico adotado pelo agente para a manutenção em erro do ente público, para o fim de manter-se a indevida percepção de benefícios.
2. Se os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar a conduta dolosa atribuída ao agente, cabível sua absolvição com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.
3. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da defesa de João Henrique da Silva, para, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, absolvê-lo da prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001277-63.2017.4.03.6005/MS

	2017.60.05.001277-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUIS CARLOS FREITA FRANCA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS022281A LIVIA ROBERTA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	LUIS CARLOS DA SILVA FRANCA
No. ORIG.	:	00012776320174036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. REJEITADO. REGIME INICIAL. FECHADO MANTIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA NA PARTE CONHECIDA.

1. O réu não foi denunciado pelo delito previsto no artigo 40, inciso I da Lei 11.343/2006, bem como não foi computado do cálculo da pena o referido aumento. Pedido não conhecido.
2. A reincidência inipõe o agravamento do regime para o imediato subsequente na graduação do dispositivo, o que justifica a fixação do regime fechado para início de cumprimento de pena.
3. Recurso da defesa desprovido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parte do recurso de apelação interposto pela defesa e, na parte conhecida, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000554-67.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000554-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALEXANDRE DE ALMEIDA LEMES
ADVOGADO	:	SP243621 THAIS LUCATO DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELANTE	:	NIVALDO PAMPANA
ADVOGADO	:	SP218934 PRISCILA MARI PASCUCHI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005546720154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REDIMENSIONADA PENA SUBSTITUTIVA PECUNIÁRIA DO RÉU ALEXANDRE. DESPROVIDO RECURSO DE NIVALDO. PARCIALMENTE PROVIDO RECURSO DE ALEXANDRE.

1. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, todavia restaram amplamente comprovados. Condenação mantida.
2. Em regra, registre-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que a importação irregular de cigarros configura o crime de contrabando, fato que impediria a incidência do princípio da insignificância. Tão somente seria o caso de aplicação de forma excepcional do referido princípio se a quantidade de cigarros apreendidos fosse de pequena monta. Assim, no presente caso, não há que se falar em aplicação do princípio da insignificância.
3. Redimensionada a pena pecuniária substitutiva do réu Alexandre. Ademais, eventual parcelamento do valor poderá ser pleiteado junto ao Juízo das Execuções Penais, consoante os artigos 66, V, "a" e 169, §1º, ambos da Lei nº 7.210/84.
4. Apelação desprovida de Nivaldo. Apelação parcialmente provida de Alexandre.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação de Nivaldo Pampana e **dar parcial provimento** à apelação de Alexandre de Almeida Lemes tão somente para reduzir o valor da prestação pecuniária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

HABEAS CORPUS (307) Nº 500837-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: RUBENS TUFIK CURÍ, NILTON JOSÉ SOBRINHO

IMPETRANTE: CARLOS ALBERTO CASSEB

Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235

Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Rubens Tufik Curi e Nilton José Sobrinho contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) nos Autos da Ação Penal n. 0104505-80.1995.4.03.6181, ao argumento de que os pacientes fazem jus ao regime inicial semiaberto em detrimento do fechado, diferentemente de como constou nos respectivos mandados de prisão (Id n. 50696425).

Alega-se o que segue:

- a) os pacientes foram denunciados nos Autos da Ação Penal n. 0104505- 80.1995.4.03.6181, distribuída à 2ª Vara Criminal Federal de São Paulo (SP), e foram condenados a cumprir a pena de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de prisão por prática dos crimes previstos nos arts. 4º e 5º da Lei n. 7.492/86, em regime inicial fechado;
- b) o Ministério Público Federal e os pacientes recorreram da condenação, a qual foi confirmada pelo TRF da 3ª Federal, que apenas reduziu de ofício a multa, determinando a imediata execução provisória da pena;
- c) o Ministério Público Federal não interpôs recurso contra o acórdão e a decisão transitou em julgado para a acusação;
- d) os pacientes interpuseram recursos especial e extraordinário e, em juízo de admissibilidade, a Vice-Presidência deste Tribunal declarou extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, com base na pena aplicada (CP, arts. 107, IV, 109, IV, 110, § 1º, e 119), para ambos os crimes, declarando prejudicados os recursos dos pacientes;
- e) o Ministério Público Federal impugnou a decisão, esclarecendo que a prescrição ocorrera apenas para o crime previsto no art. 5º, *caput*, da Lei n. 7.492;
- f) o E. Vice-Presidente reconheceu a procedência da impugnação do Ministério Público Federal, mantendo a extinção da punibilidade apenas com relação ao crime do art. 5º, *caput*, da Lei n. 7.492/86, o que ensejou a redução da pena privativa de liberdade para 6 (seis) anos e 2 (dois) meses;
- g) os pacientes interpuseram embargos de declaração para sanar omissão a respeito da prescrição, mas os embargos foram rejeitados;
- h) os pacientes interpuseram agravo em recurso especial, o qual não foi admitido, e em seguida interpuseram agravo regimental ao Superior Tribunal de Justiça;
- i) “não obstante isso, os autos principais retornaram para a E. Vara de origem e foi dado início ao cumprimento provisório de sentença, determinando-se pelo Exmo. Juiz ‘a quo’ a expedição do mandado de prisão para o início do cumprimento da pena de 06 (seis) anos e 02 (dois) meses em regime fechado (cf. fl. 4, Id n. 50696425);
- j) os pacientes interpuseram embargos de declaração indicando erro material ao MM. Juiz Federal, pois, consoante o art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal, o regime inicial seria o semiaberto em vez do fechado, como havia sido determinado no mandado de prisão;
- k) a autoridade impetrada rejeitou os embargos, afirmando que não lhe caberia alterar, de ofício, o regime inicial de cumprimento de pena;
- l) a ordem de prisão ofende a legislação nacional infraconstitucional, havendo constrangimento ilegal no tocante ao regime inicial;
- m) não há falar em Juízo das Execuções Penais se o que se pleiteia é o reconhecimento do regime inicial semiaberto estabelecido pela legislação aos pacientes;
- n) dada a falta de justa causa e a iminência do constrangimento ilegal, a medida “necessita ser emanada em caráter de urgência, seja em primeira ou segunda instância” (cf. fl. 6, Id n. 50696425);
- o) o TRF da 3ª Região, em análise de admissibilidade de recurso especial, já dispôs que a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida somente em hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade e, no caso, há inegável ilegalidade;
- p) estão preenchidos os requisitos legais, pois os pacientes não são reincidentes, não têm antecedentes criminais e sua pena é inferior a 8 (oito) anos;
- q) a coação é explícita e a impetração do *habeas corpus* está justificada em razão do disposto no art. 648, I, do Código de Processo Penal e na Súmula n. 719 do Supremo Tribunal Federal;
- r) é premente a concessão da ordem em caráter liminar, pois a prisão dos pacientes em regime fechado é iminente, sendo que têm direito ao regime semiaberto, o que lhes causará danos irreversíveis;
- s) pedem a concessão da ordem para que seja declarado o regime inicial semiaberto para cumprimento provisório da pena, consoante o art. 33, § 2º, do Código Penal e a jurisprudência nesse sentido pacificada (Id n. 5069425).

Foram juntados documentos (Ids ns. 50696425/50705529).

Decido.

Aduz o impetrante que os pacientes estão submetidos a constrangimento ilegal, pois teriam direito à fixação do regime inicial semiaberto dado que, após o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva de parte dos crimes por que foram condenados, subsiste tempo de pena a cumprir inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a que corresponde o regime inicial menos gravoso que o fechado conforme o art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

A decisão impugnada está assim fundamentada:

Fls. 1.839/1.841: cuida-se de embargos de declaração opostos por NILTON JOSÉ SOBRINHO e RUBENS TUFIK CURTI, em que os embargantes alegam omissão quanto à decisão que determinou a expedição de mandado de prisão, sem constar, contudo, o regime inicial de cumprimento de pena.

É o relatório. DECIDO.

O recurso é tempestivo.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a decisão contiver obscuridade, contradição ou omissão.

In casu, não vislumbro a ocorrência de nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, verifica-se que o mandado de prisão foi expedido consoante o regime inicial fechado, em consonância com o que foi decidido pela Instância Recursal. Note-se que a E. Corte, ao reconhecer a ocorrência da prescrição quanto ao delito do art. 5º da Lei n.º 7.492/86, não alterou o regime inicialmente imposto pela sentença condenatória (fls. 1.756/1.759).

Ademais, ressalto que a jurisdição deste Juízo encerrou-se com a sentença condenatória, cabendo apenas o estrito cumprimento daquilo que foi decidido pelo Tribunal ad quem. Portanto, descabe a este Juízo promover, de ofício, a alteração do regime inicial de cumprimento de pena.

Tal discussão deve ser levada ao Juízo das Execuções Penais.

Ressalto que, caso se alterasse desde logo o regime para o semiaberto, o mandado de prisão ainda seria expedido, em conformidade com o art. 105 da Lei n.º 7.210/84.

Ante o exposto, CONHEÇO dos embargos de declaração opostos às fls. 1.839/1.841 para REJEITÁ-LOS. (fls. 81/82, Id n. 50705529, destaques do original)

Não há constrangimento ilegal a sanar.

De fato, não caberia à autoridade impetrada rever a dosimetria à míngua de determinação deste Tribunal ou de Tribunal Superior nesse sentido, pois exaurida a prestação jurisdicional daquele juízo, não se tratando de matéria cognoscível de ofício.

No mais, não é caso de se modificar o regime prisional inicial por meio desta ação.

Os pacientes foram condenados às seguintes penas por força de sentença posteriormente confirmada pela 1ª Turma deste TRF da 3ª Região:

a) 6 (seis) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 55 (cinquenta e cinco) dias-multa por prática do crime previsto no art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/86;

b) 3 (três) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 20 (vinte) dias-multa por prática do crime previsto no art. 5º, *caput*, da Lei n. 7.492/86.

Para cumprimento da pena privativa de liberdade, foi fixado o regime inicial fechado (fls. 25/26, Id n. 50696431)

Anoto que foram reconhecidas as seguintes circunstâncias judiciais desfavoráveis com relação ao delito do art. 4º da Lei n. 7.492/86:

As circunstâncias judiciais arroladas no caput do art. 59 do Código Penal brasileiro não são favoráveis aos acusados. Trata-se de pessoas de bons antecedentes, sem que dos autos conste qualquer circunstância judicial desfavorável quanto à sua conduta social. Contudo, note-se que, apesar de o crime de gestão fraudulenta ser habitual impróprio ou eventualmente habitual, foram praticadas 2 fraudes diferentes por diversas vezes, e por um período de tempo bastante logo, o que demonstra desrespeito para com a ordem jurídica, que são notas negativas quanto às circunstâncias do crime e à personalidade dos agentes. Ademais, as consequências do crime também foram gravosas na medida em que as operações objeto deste processo levaram à liquidação extrajudicial da instituição e acarretaram prejuízos a diversas pessoas (fls. 959/961). No que tange à personalidade dos acusados, verifique-se também que, conforme relatado pelo Bacen, na noite que antecedeu a liquidação extrajudicial, foram apagados diversos arquivos da instituição, o que certamente se deu por determinação dos ora acusados, demonstrando sua clara intenção de se furtar à aplicação da lei. Sua culpabilidade também é exacerbada, na medida em que eram os beneficiários diretos das fraudes perpetradas. (fls. 24/25, Id n. 5069431)

A fixação do regime prisional inicial não decorre apenas da quantidade de pena aplicada: esse é um dos fatores a considerar, conforme dispõe o art. 33, § 2º, do Código Penal, sem prejuízo de que também sejam observadas as circunstâncias judiciais do art. 59, *caput*, do Código Penal – as quais, no presente caso, foram consideradas desfavoráveis no tocante à culpabilidade, personalidade, circunstâncias e consequências do crime.

Não se verifica, portanto, ilegalidade no tocante à expedição dos mandados de prisão pela autoridade impetrada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006317-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: JORGE LUIS LAGE, SIMONE LUPPI
PACIENTE: MAO SHENG WANG
Advogados do(a) PACIENTE: SIMONE LUPPI - SP278555, JORGE LUIS LAGE - SP234017
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Mao Sheng Wang para "que seja concedida ao paciente o direito de ir e vir, ou seja, ausentar-se do país, comprovando com a passagem área data de ida e retorno, bem como seja liberado os documentos que foram entregues voluntariamente, conforme fls 20 , passaporte emitido pela República da China nº: G0786344-I e RNE/BRA: G297668-7" (cfr. Id n. 41445605).

Em Plantão Judicial, o Eminentíssimo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias indeferiu o pedido liminar (cfr. Id n. 41741032).

Foi interposto agravo regimental contra a decisão (Id n. 42657426).

O indeferimento do pedido liminar restou mantido e tendo em vista que a viagem do paciente estava prevista para o período de 16.03.19 a 20.04.19, conforme observado pela Procuradoria Regional da República (Id n. 47610101), foi determinado ao impetrante que esclarecesse o interesse no prosseguimento deste *writ* justificando (Id n. 48019897).

O paciente, por seu advogado, esclarece que após o indeferimento do primeiro pedido de autorização de viagem, adquiriu novos bilhetes aéreos. Pede "autorização de viagem de trabalho para o Egito pelo período de 16/04/2019 a 17/05/2019, ou outro período, em caso de expirar o período do bilhete anexo quando do deferimento, com a consequente liberação de seu passaporte chinês e dos documentos pessoais apreendidos, especialmente de seu RNE (que não é objeto de investigação) pois sem este não poderá o requerente retornar ao Brasil pois certamente será inadmitido pelo agente da imigração no desembarque, quando do retorno, bem como, do documento de identificação egípcio (que também não está sob investigação) para que o impetrante possa desembarcar em seu destino" (cfr. Id n. 50066629).

O impetrante aduz o seguinte:

- a) necessita, com a máxima urgência, viajar ao Egito, pois "tem contratos assinados com a empresa declarante, e precisa cumprir com as obrigações contratuais, sob pena de ter que arcar com multas que vão além de sua capacidade financeira";
- b) possui bem imóvel no Brasil e é genitor de filho brasileiro, sendo evidente que pretende retornar ao País, tão logo cumpra com suas obrigações profissionais;
- c) reitera que em audiência de custódia, o Juízo *a quo* deferiu o pedido de liberdade provisória, com a ressalva de que o paciente somente poderia ausentar-se do País com prévia autorização judicial e que o pedido deveria vir acompanhado de cópia dos bilhetes aéreos de ida e volta, bem como, que o requerente outorgasse a sua patrona podres para receber citação e/ou intimação;
- d) além das exigências, o impetrante comprovou a necessidade de viagem para fins de atividade lícita, mas, mesmo assim, teve o pedido negado (Id n. 50066629).

Tendo em vista os esclarecimentos prestados, verifica-se que remanesce interesse no prosseguimento deste *habeas corpus*. Contudo, não se constata nenhuma alteração do quadro fático a ensejar o deferimento do pedido liminar.

A necessidade e finalidade lícita da pretendida viagem não restou comprovada, persistindo integralmente os motivos que levaram ao indeferimento do pedido liminar:

A medida liminar pretendida não possui mínima plausibilidade, de modo que deve ser indeferida.

O paciente foi preso em 14 de fevereiro de 2019, no aeroporto de Guarulhos, por portar passaporte supostamente adulterado, emitido pela República de Guiné Bissau (AAI57465). Constatada a flagrância, foi-lhe ao depois concedida liberdade provisória, mediante condições (f. 32/33 do pdf).

O paciente pleiteou a autorização para a viagem comprovando a passagem aérea com data de ida e retorno, bem como solicitando a devolução do passaporte emitido pela República da China n.º: G0786344-I e RNE/BRA: G297668-7 (que não está sob suspeita de adulteração), mas o pedido foi negado (f. 49/50).

Feito um pedido de reconsideração alegando a urgência da viagem, pois o paciente trabalharia em empresa e possuiria diversos compromissos assumidos, e que dependeriam exclusivamente da presença do paciente. O Ministério Público Federal manifestou-se contrariamente (f. 59).

E o pleito foi negado uma vez mais (f. 60/61), sob fundamento da necessidade assegurar a aplicação da lei penal (viagem ao exterior, à evidência, facilita fuga ou não retorno) e da conveniência da instrução (necessidade de perícia nos documentos que se encontram apreendidos (passaporte chinês, RNE G297668-7, emitido pela República da China; passaporte expedido na República de Guiné- Bissau AAIN 57465, e passaporte AAN 00701 que estão sob suspeita)

Muito bem.

Não identifique qualquer ilegalidade na decisão impugnada, pois não ofende nenhuma das garantias previstas no artigo 5º da Constituição Federal e citadas pela impetrante, muito menos a garantia da fundamentação das decisões judiciais (artigo 93, IX, da CF/88).

Inegável que o paciente foi preso exatamente no contexto de uma viagem para o Egito, com ao menos dois documentos suspeitos de fraude, de modo que autorizar uma viagem desse jaez pode colocar em risco toda a persecução penal.

Ao final das contas, viajar para o exterior propicia a maior das facilidades para furtar-se à eventual aplicação da lei penal e tal constatação, nem de longe, significar impor ao acusado uma pena antecipada. Trata-se, somente, de imposição de medida cautelar baseada na razoabilidade, com vistas a assegurar eventual aplicação da lei penal brasileira.

Os termos da audiência de custódia, só por só, não indicam salvo conduto para viajar. Evidentemente, a autorização requerida para tanto é de ser avaliada caso a caso, à vista dos argumentos apresentados pelo paciente e à luz dos documentos apresentados.

O fato de o paciente possuir residência no Brasil (RNE/BRA: G297668-7) e ter filho brasileiro, conforme documentos anexos, não autorizam a ilação de que retornará ao Brasil, seja a trabalho ou para visitar seu filho.

Desta forma, a circunstância de o paciente ter eventualmente utilizado outrora os documentos que estão sob suspeita (passaporte emitido pela República de Guiné- Bissau AAIN 57465, e passaporte AAN 00701), passando pela fiscalização da Polícia Federal sem que fosse impedido ou interceptado sob suspeita de adulteração, tampouco configura argumento a ser usados em seu favor, já que há fato novo a ser levado em conta (prisão em flagrante deflagradora de persecução penal).

Ademais, todos os passaportes apreendidos interessam ao processo e devem ser periciados, de modo que a permanência do paciente no país, ao menos por ora, é do interesse a preservação da instrução criminal.

Digno de nota é que o documento juntado pelo impetrante não comprova a necessidade de presença do próprio paciente nas atividades empresariais, na condição de engenheiro.

Acolho, no mais, os fundamentos já apresentados pelo Ministério Público Federal (f. 59).

Pelo exposto, nesta decisão proferida em plantão judiciário, indefiro a liminar pretendida. (Id n. 41741032)

Dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação quanto ao mérito.

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007697-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: BENEDITO DE ALMEIDA
Advogado do(a) PACIENTE: JULIANO SCHUMACHER - PR41937
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação que já "foi expedida a Guia de Execução Provisória n. 05/2019, a qual foi encaminhada e distribuída, em 20/03/2019, perante o DEECRIM 5º RAJ de Presidente Prudente/SP, sob o n.º 0003116-72.2019.8.26.0996" (cfr. Id n. 48064093) e o parecer da Procuradoria Regional da República de que "O paciente está recolhido em estabelecimento prisional sujeito à administração da Justiça Estadual. Faltou atribuição a este Tribunal julgar o writ" (cfr. Id n. 49002906), esclareça o impetrante o interesse no prosseguimento deste *habeas corpus*, justificando.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5004519-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS ROBERTO DE SOUZA AMARO - SP256852
IMPETRADO: OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA., contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Consta da inicial que, no bojo da denominada "5ª fase da Operação Lama Asfáltica" - investigação com escopo de apurar suposto esquema criminoso voltado para a prática de delitos tipificados nos artigos 312 e 317 do Código Penal e no artigo 90 da Lei de Licitações-, foi decretado o sequestro de bens e valores da impetrante, bem como foi decretada a desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA.

Alega, em síntese, que a decisão da autoridade impetrada que decretou a desconsideração inversa da personalidade jurídica da PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA. carece de fundamentação idônea, aduzindo, em especial, que não há nos autos "*nenhuma fundamentação sólida que permita aferir que a impetrante tenha sido instrumento de algum ato ilícito do seu sócio*", nem tampouco "*indicação*" de que a impetrante ou seu sócio causou algum prejuízo à Fazenda Pública.

Sustenta, ainda, que tal decisão viola os princípios constitucionais do contraditório e doa ampla defesa, sobretudo porque deveria ter sido instaurado o respectivo incidente de desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista ser imprescindível a citação da pessoa jurídica para manifestação e eventual produção de provas, o que não ocorreu.

Argumenta, por fim, que a medida é ilegal e violadora de direito líquido e certo, pois a decisão é absolutamente vaga e carente de fundamentação, tornando ilegal a decisão que decretou a *desconsideração inversa da personalidade jurídica* da impetrante e que bloqueou os ativos financeiros.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar a fim de que seja cassada a decisão que decretou a desconsideração inversa da personalidade jurídica da impetrante, com o imediato desbloqueio dos ativos financeiros, impedindo, outrossim, a decretação de novos bloqueios. No mérito, requer a concessão da segurança, confirmando-se a liminar.

Liminar indeferida (ID nº 40167279).

Informações prestadas pela autoridade impetrada (ID nº 46283927).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Ageu Florêncio da Cunha, opinou pelo não conhecimento e, caso conhecido, pela denegação da segurança (ID nº 47977584).

A impetrante, por sua vez, requereu a desistência do presente *mandamus* (ID nº 49081645).

É a síntese do necessário.

Decido.

Tendo em vista pedido expresso e considerando que este ato é admissível a qualquer tempo, por se tratar de ação com natureza própria, **homologo** o pedido de desistência formulado pela impetrante (ID nº 49081645), extinguindo o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do Novo Código de Processo Civil.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001663-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: TATIANA ARANA SOUZA CREMONINI
IMPETRANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA, HUGO MENDES PLUTARCO
Advogado do(a) PACIENTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E S P A C H O

Tendo em vista informação do Gabinete do Eminentíssimo Des. Fed. Mauricio Kato de que pretende apresentar voto-vista na sessão de 29.04.19, intím-se as partes do prosseguimento do julgamento.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002114-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: TATIANA ARANA SOUZA CREMONINI
IMPETRANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA, HUGO MENDES PLUTARCO
Advogado do(a) PACIENTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E S P A C H O

Tendo em vista informação do Gabinete do Eminentíssimo Des. Fed. Mauricio Kato de que pretende apresentar voto-vista na sessão de 29.04.19, intím-se as partes do prosseguimento do julgamento.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002097-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: JOSE GERALDO CASAS VILELA
IMPETRANTE: FERNANDO AGRELA ARANEO, ISABELLA LEAL PARDINI
Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Tendo em vista informação do Gabinete do Eminentíssimo Des. Fed. Maurício Kato de que pretende apresentar voto-vista na sessão de 29.04.19, intimem-se as partes do prosseguimento do julgamento.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008825-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: DAIANE AJALA LIMA
IMPETRANTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA
Advogado do(a) PACIENTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA - MS17313
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Daiane Ajala Lima para expedição de alvará de soltura.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a paciente foi presa em flagrante no dia 15.12.18, por volta das 4h da manhã, enquanto dormia na residência de seu pai, tendo sido acordada em razão de diligência policial que resultou na apreensão de duas armas de fogo, sendo a paciente indiciada pela prática do crime do art. 18, *caput*, c. c. art. 19, ambos da Lei n. 10.823/03;
- b) a paciente é primária, tem bons antecedentes, residência fixa e sempre teve ocupação lícita, preenchendo os requisitos legais para concessão de liberdade provisória, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal, com eventual imposição de medidas cautelares;
- c) a paciente tem dois filhos menores de 12 (doze) anos, os quais dependem de seus cuidados e proteção, o que enseja a substituição da prisão preventiva por domiciliar, consoante decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* n. 143.641;
- d) os filhos menores da paciente ficaram sob os cuidados do genitor, que acabou por perder o emprego e, assim, ficou sem renda para mantê-los, a demonstrar a importância dos cuidados da mãe;
- e) não estão presentes os pressupostos necessários à prisão preventiva, que será adotada apenas em último caso;
- f) são aplicáveis as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal;
- g) a paciente não representa ameaça à ordem pública ou ao bom andamento processual, considerando, ademais, que já prestou declarações em Juízo;
- h) há que se conceder liminarmente a ordem para imediata soltura da paciente (Id 50700506).

Foram juntados documentos aos autos.

Decido.

A paciente Daiane Ajala Lima foi presa em flagrante no dia 15.12.18 por ter importado, em tese, duas pistolas calibre 9mm do Paraguai. Segundo consta, em razão de informações de um mototaxista do Terminal Rodoviário de Campo Grande (MS), foi possível realizar a prisão de Daiane, que tinha as duas pistolas e cinco carregadores em sua bolsa (Id 50702103 e 50702119).

Interrogada na Delegacia de Polícia, Daiane Ajala Lima confirmou a importação do armamento. Disse ter sido o segundo "frete" que realizava, indo buscar armas de fogo no Paraguai para levar até Joinville (SC), cidade onde reside (Id 50702103).

Realizada a audiência de custódia em 17.12.18, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (Id 50702113).

Em 22.03.19, restou indeferido o pedido de revogação da prisão preventiva:

DAIANE AJALA LIMA, qualificada nos autos, requer a revogação de sua prisão preventiva, alegando perfazer os requisitos necessário para sua soltura. Afirma não ostentar qualquer das hipóteses do art. 312 do Código de Processo Penal, que preceitua os casos em que deve se aplicar a prisão. Alega ter residência fixa, não possuir antecedentes criminais, é pobre, na forma da Lei, consoante o artigo 350, CPP, e que é mãe de filhos menores de 12 (doze) anos, além de já ter sido ouvida em juízo. Requer que lhe seja concedida liberdade provisória e que o seja feito sem a incidência de fiança, expedindo-se, portanto, alvará de soltura. Em subsidio, requer que seja concedida a prisão domiciliar, nos moldes do Habeas Corpus 143.641 do Supremo Tribunal Federal (fls. 02/13). Instado, o MPF alegou que não assiste razão à defesa. Afirma que pleito idêntico foi recentemente apreciado no presente juízo em audiência de instrução, nos autos de ação penal. Alega que nenhum fato novo foi apresentado. Alega, ainda, que o feito se aproxima da sentença com possibilidade de condenação em regime fechado. A manifestação ministerial expõe que os motivos da prisão preventiva estão presentes, não havendo razão para substituição por prisão domiciliar, como já foi decidido. Pugna, então, pelo indeferimento dos pedidos feitos pela requerente, mantendo-se a prisão preventiva (fls. 39/40). Vieram os autos à conclusão. É o que impende relatar. Decido. DAIANE AJALA LIMA foi presa em flagrante pela prática, em tese, do crime previsto nos artigos 18 e 19 da Lei n. 10.826/03. Na decisão de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, proferida nos autos 0000089-79.2019.403.6000, em audiência, formou-se o convencimento acerca da necessidade da prisão da ré. Transcrevo trecho da determinação: À luz das circunstâncias e encerrada a instrução processual, a condição da acusada quanto a possível uso de drogas chama a atenção do Juízo. Desde a primeira parte do interrogatório, quando indagada pelos seus endereços, noticiou que "morava" em Joinville, mas não sabia declinar seu endereço; disse, porém, que estava vindo a morar novamente com seu pai em Campo Grande. Perguntada sobre seu pretensão novo endereço, igualmente não soube decliná-lo. Isso sugeriu, de fato, o cenário de que pudesse ser toxicômana e não levar uma vida decente condizente com as razões pelas quais vindica aplicação do entendimento exarado pelo STF no bojo do HC coletivo nº 143.641: que estivesse, pela privação da liberdade, privada de cuidar dos seus filhos. A inteligência do STF não pode conduzir à percepção de que o raciocínio judicial lá lançado seja interpretado de modo "supertrunfal", como a singleza de ter filhos menores de 12 anos pudesse levar, automaticamente, uma pessoa custodiada do sexo feminino a ter um direito subjetivo, em situação de perfeita exercibilidade, a fruir da privação da liberdade em caráter domiciliar. Não é o caso. Em situação de mãe lactante, por exemplo, a dependência estrita do filho em relação à mãe exsurge, sim, como uma condição a ser fortemente sopesada, mas fora de tal caso, para filhos menores de 12 anos, é necessário que se comprove que a mãe era uma efetiva mantenedora das crianças e responsável pelos cuidados com os filhos. Não parece ser o caso da acusada. Independentemente de ser ou não toxicômana, e de eventuais inconsistências no interrogatório, o ponto central é que a mesma revelou - no mínimo - um estilo de vida não só totalmente incompatível com os deveres da maternidade que buscariam amparar sua pretensão (e que, isoladamente, não estão sob qualquer espécie de "censura moral" deste magistrado), mas que é, de fato, capaz mesmo de sujeitar tais crianças a riscos outros de que, dito de modo mais direto, o encarceramento será capaz até de poupá-las. De certa forma, o estilo de vida vagal (o fato de não saber sequer declinar seus endereços) e a informação passada em interrogatório no sentido de que tinha dívidas de drogas, pelo que se encontraria quem sabê em risco, acabam mesmo por reforçar os fundamentos de cautelaridade processual penal que foram ex ante avaliados. É de se notar que a acusada sequer sabia declinar o nome da babá com quem supostamente deixaria a filha JULIA quando saiu de Joinville para sua empreitada criminosa (fl. 06). A julgar pela forma como falou de seu relacionamento com seu pai, aliás, deixou claro a este Juízo ser inverossímil que estivesse inclinada a retornar a conviver com o pai e, ainda menos, que houvesse algo que afiançasse ser verdade que este anuira com a hipótese. Mais ainda, permanecem estritamente subsistentes os fundamentos lançados na decisão decretadora da prisão, como a garantia da ordem pública, e os elementos de periculosidade concreta da acusada são reforçados. Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO de permissão do cumprimento da prisão preventiva para prisão em caráter domiciliar, mantendo-a tanto por tanto. Saem os presentes intimados. [Grifo nosso]. Com efeito, assiste razão à manifestação ministerial. Os requisitos que autorizaram a decretação da prisão preventiva, descritos de modo mais minucioso na decisão supramencionada, não se tornaram ausentes em virtude do pouco tempo decorrido - pediu-se a revogação da prisão em 21/02/2019, sendo a r. decisão pelo indeferimento proferida em 14/03/2019. Do que foi dito pela requerente, enquanto ré, no interrogatório dos autos originários, depreende-se que, devido às suas próprias condições, é acertada a manutenção da custódia cautelar. Não há dúvida quanto à materialidade e autoria do crime, conforme atestam os documentos juntados na ação penal. Outrossim, o motivo alegado para o cometimento do delito - de que a traficância internacional de armas para possível abastecimento de organizações criminosas deu-se apenas para a quitação de pendência originada por inadimplemento de drogas adquiridas - não oferece escusa legal à requerente. Na verdade, tal motivo enseja que seja mantida a prisão. Não há que se falar, como arguido à f. 04, em "coação moral irresistível" e muito menos em "inexigibilidade de conduta diversa" no caso em tela. O próprio envolvimento com grupos criminosos não torna o contexto favorável à concessão da liberdade, antes, faz-se robusto elemento para a justificação da medida, dada a gravidade do delito. Em que pese os numerosos julgados trazidos pela requerente, é evidente que os elementos dos presentes autos obtêm sua aplicação em caráter de precedente. Tal medida só se daria se houvesse correspondência da facticidade do que foi examinado nos casos colacionados no pedido com o que se infere das circunstâncias relatadas no presente feito, bem como na ação penal originária - e não há. Do mesmo modo, quando da análise do Habeas Corpus 143.641 do STF, usado para corroborar a tese defensiva, vê-se patente a discrepância entre os fatos que ensejaram tal decisão e o contexto factual sub examine. Não há a mínima comprovação, nos presentes autos, de que a requerente é, de fato, a mantenedora e cuidadora de sua prole. Como se nota, não há a mínima satisfação dos requisitos exigidos pelo artigo 318, CPP. Em remate, percebeu que tais fatos já foram exaustivamente analisados pela decisão que decretou a prisão (0009055-63.2018.812.0800, TJMS), pela r. decisão proferida nos autos de ação penal nº 0000089-79.2019.403.6000 e ainda no que foi exposto acima. Notadamente, o que pretende a requerente é rediscutir decisão anteriormente proferida, sem sequer apresentar qualquer mudança no quadro fático-probatório, não sendo esta a sede adequada a tal desiderato. Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de revogação de prisão formulado às fls. 02/13 por DAIANE AJALA LIMA e mantenho a sua custódia cautelar, nos moldes da decisão exarada às fls. 120 e 121-verso dos autos de ação penal n. 0000089-79.2019.403.6000. Publique-se. Ciência ao MPF. (Id 50702124)

A manutenção da prisão preventiva da paciente está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, não se mostrando adequada a substituição pelas medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Inferê-se dos autos que a paciente, em tese, dirigiu-se até o Paraguai para buscar armamento de modo ilegal e levar até Joinville (SC), cidade onde residia, tendo, porém, feito uma parada em Campo Grande (MS), na residência de seu pai, onde foi detida em flagrante na posse de duas pistolas e carregadores. Há declarações da paciente no sentido de que seria o segundo episódio de importação ilegal de armas. Além disso, conforme a decisão supramencionada, há elementos indicativos de sua periculosidade que recomendam o acautelamento da ordem pública, a justificar a manutenção da prisão preventiva.

Ademais, não estão demonstrados os pressupostos necessários à concessão da liberdade provisória.

Não foram juntadas as autos quaisquer certidões de antecedentes criminais, quer do Mato Grosso do Sul ou de Santa Catarina. Não há indicativos de residência fixa ou ocupação lícita, sendo insuficientes as declarações anexadas aos autos (Id 50702084), que referem domicílio da paciente e prestação de serviços de faxina em Campo Grande (MS), porém, nos anos de 2016 e 2017, enquanto a própria paciente afirmara residir em Joinville (SC) no ano de 2018.

Inviável, do mesmo modo, a substituição da prisão preventiva por domiciliar (CPP, art. 318, V).

Está demonstrado que a paciente Daiane Ajala Lima tem dois filhos menores de 12 (doze) anos, conforme certidão de nascimento de L. E. L. L., nascido em 30.06.11, e de J. A. L., nascida em 10.01.13 (Id 50700529).

Entretanto, não está comprovado que a paciente seja guardiã dos filhos menores, não se verificando ofensa ao julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* n. 143.641/SP.

Note-se que, quando realizada a prisão em flagrante, a paciente pouco soube esclarecer sobre o paradeiro dos filhos. Declarou ter uma filha, que estaria com a babá, em Joinville (SC), mas não se lembrava do nome ou telefone da babá (Id 50702103). Realizada a audiência de custódia, afirmou que "tem filhos menores de idade que estão com uma babá" (Id 507022113).

De fato, conforme consignado na decisão impugnada, não há elementos mínimos de que a paciente seja responsável pela assistência dos filhos menores, não se verificando constrangimento ilegal a que esteja sujeita.

Do mesmo modo, as declarações de matrícula dos filhos menores da paciente tampouco apontam para eventuais cuidados maternos para com os filhos. Trata-se de declarações de matrícula em escolas situadas em Campo Grande, enquanto a própria genitora afirmara residência da filha em Joinville (Id 50702094).

Sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetradas.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004273-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO
PACIENTE: JEAN PAUL OGUO
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO - SP394966
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004273-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO
PACIENTE: JEAN PAUL OGUO
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO - SP394966
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jorge Luis de Moura Florêncio, em favor de JEAN PAUL OGUO, contra ato imputado ao Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente, de origem francesa, trabalhava como comissário de bordo da companhia aérea British Airways quando foi preso em flagrante delito, em 26 de novembro de 2018, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, portando 12.283 gramas de cocaína.

Informa que o paciente está preso há quase 3 meses na penitenciária de Itai/SP e que, até o momento, o Ministério Público Federal não ofereceu denúncia.

Alega que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois além de até o momento o Ministério Público Federal não ter oferecido denúncia, ele é primário, possui residência fixa (a família está disposta a alugar uma casa na cidade de São Paulo), trabalho lícito e família constituída, não havendo possibilidade de se furtar à aplicação da lei penal.

Discorre sobre sua tese e pede a concessão da medida liminar para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, expedindo-se, *incontinenti*, alvará de soltura em seu favor. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Tendo em vista que o presente *writ* não veio instruído com cópia da decisão impugnada, posterguei a apreciação da liminar para após a juntada aos autos da respectiva decisão, que foi juntada (ID nº 38758948).

Liminar indeferida (ID nº 39848412).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 41234844).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello Junior, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004273-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO
PACIENTE: JEAN PAUL OGUO
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO - SP394966
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

"(...)

Presentes, no caso, os requisitos do art. 312 do CPP, eis que configurados os indícios de materialidade e de autoria, conforme se verifica através da leitura do auto de prisão em flagrante.

Tal prisão se fundamenta na garantia da ordem pública, tendo em vista a intenção, embora não manifesta, do (a) custodiado (a) em comerciar a droga, dedução essa extraída da quantidade de entorpecente apreendida.

Portanto, não restam dúvidas de que o (a) custodiado (a), ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, transportava e trazia consigo, em sua bagagem, COCAÍNA, substância entorpecente que determina dependência física ou psíquica (...).

O crime de tráfico de drogas, por ser crime de perigo abstrato, independe da destinação comercial da substância, mas, mesmo assim, no caso, pelas próprias circunstâncias e devido à quantidade apreendida com o indiciado, em torno de 12, 283 g de massa líquida (...), conclui-se que não era para uso próprio, mas para comercialização.

"(...)

Em suma, não é demais concluir; nesta análise primeira, que pelo contexto em que se desenvolveu o iter criminis, o (a) custodiado (a), se solto (a), colocará em risco a ordem pública ainda que não se possa afirmar, neste momento processual, que ele (a) integre organização criminosa. Entretanto, as evidências indicam que ele pode ter sido aliciado (a) para exercer a função de transporte da droga para o estrangeiro. Assim, diante da experiência que se tem no que se refere ao modus operandi deste tipo de organização e considerando os vultosos recursos de que normalmente dispõe, bem como levando em conta a completa ausência de vínculo entre o (a) indiciado (a) e o distrito da culpa, a sua fuga, caso posto em liberdade, é uma possibilidade real que deve ser evitada com a manutenção da prisão.

Demais disso, até o presente momento (...), o (a) custodiado (a) não demonstrou vínculos sólidos com o distrito da culpa, razão pela qual a sua segregação cautelar é necessária para resguardar a higidez da instrução processual e aplicação da lei penal, homenageando-se, na espécie, a efetividade do processo penal.

Tampouco há nos autos documentos que comprovem exercício de atividade lícita e seu efetivo endereço, tendo declarado não ter qualquer vínculo neste país.

"(...)"

Não verifico o alegado constrangimento ilegal.

A decisão impugnada encontra-se suficientemente fundamentada.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Com efeito, a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória e manteve a custódia cautelar do paciente está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

De acordo com o que consta dos autos, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, inclusive com denúncia oferecida pelo *Parquet* Federal (ao contrário do que quer fazer crer a defesa, que alega excesso de prazo na tramitação do feito - ID nº 38758950), considerando que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, ao tentar embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, no voo BA 246 com destino a Londres, da cia. British Airways, transportando 12. 283g (doze mil, duzentos e oitenta e três gramas - massa líquida) de cocaína.

Verifica-se, na esteira do quanto consignado pela autoridade coatora, que a prisão preventiva do paciente revelou-se necessária, tendo como base dados concretos coletados, sobretudo diante dos indícios de envolvimento do paciente com organização criminosa internacional.

Consigne-se, ademais, que a apreensão de uma quantidade expressiva de cocaína (mais de 12 kg), denota evidente risco à ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, o que justifica a manutenção do acautelamento.

Além disso, tratando-se de pessoa estrangeira, sem vínculo com o país, a manutenção da prisão preventiva faz-se necessária para garantir a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Com efeito, o paciente tem nacionalidade francesa (ID nº 33708342), reside em Londres e, como tal, sem vínculo com o país, de sorte que sua liberdade implica, em princípio, risco concreto à regular tramitação da ação penal.

Ressalte-se, por oportuno, que a alegação defensiva no sentido de que a família do paciente (esposa e 5 filhos) estaria disposta a alugar uma casa no Brasil não afasta a necessidade de manutenção da sua prisão preventiva, pois a mesma não foi decretada, única e exclusivamente, pelo fato de o paciente ser estrangeiro sem vínculo com o país, mas sim diante do evidente risco à ordem pública e dos indícios de envolvimento do paciente com organização internacional de tráfico de drogas.

Portanto, para além da demonstração da materialidade delitiva e dos indícios suficientes de autoria oriundos do flagrante, verifico, em princípio, que a liberdade do paciente, neste momento, representa efetivo risco à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal, não se mostrando adequadas a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Ante o exposto, não demonstrado, quantum satis, flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO NÃO RECOMENDADAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente, de origem francesa, trabalhava como comissário de bordo da companhia aérea British Airways quando foi preso em flagrante delito, em 26 de novembro de 2018, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, portando 12.283 gramas de cocaína.

2. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória e manteve a custódia cautelar do paciente está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

3. De acordo com o que consta dos autos, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, inclusive com denúncia oferecida pelo *Parquet* Federal (ao contrário do que quer fazer crer a defesa, que alega excesso de prazo na tramitação do feito - ID nº 38758950), considerando que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, ao tentar embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, no voo BA 246 com destino a Londres, da cia. British Airways, transportando 12. 283g (doze mil, duzentos e oitenta e três gramas - massa líquida) de cocaína.

4. A prisão preventiva do paciente revelou-se necessária, tendo como base dados concretos coletados, sobretudo diante dos indícios de envolvimento do paciente com organização criminosa internacional.

5. Ademais, que a apreensão de uma quantidade expressiva de cocaína (mais de 12 kg), denota evidente risco à ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, o que justifica a manutenção do acautelamento.

6. Além disso, tratando-se de pessoa estrangeira, sem vínculo com o país, a manutenção da prisão preventiva faz-se necessária para garantir a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

7. Para além da demonstração da materialidade delitiva e dos indícios suficientes de autoria oriundos do flagrante, verifica-se, em princípio, que a liberdade do paciente, neste momento, representa efetivo risco à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal, não se mostrando adequadas a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004504-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ARCY VEIMAR MARTINS
PACIENTE: CLAITON TEIXEIRA BATISTA
Advogado do(a) PACIENTE: ARCY VEIMAR MARTINS - SP171429
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004504-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ARCY VEIMAR MARTINS
PACIENTE: CLAITON TEIXEIRA BATISTA
Advogado do(a) PACIENTE: ARCY VEIMAR MARTINS - SP171429
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Arcy Veimar Martins, em favor de CLAITON TEIXEIRA BATISTA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal de Campinas/SP.

Aduz a impetrante, em síntese, que o paciente foi preso em flagrante, em 18/02/2019, pela prática, em tese, do delito previsto no art. 334-A, §1º, IV do Código Penal.

Informa que a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e, requerida a liberdade provisória, tal medida foi indeferida pela autoridade coatora, sob o fundamento de que a sua manutenção seria necessária para garantia da ordem pública.

Sustenta que a prisão preventiva do paciente foi mantida pelo fato de ele estar desempregado, por ter informado que foi preso por contrabando em 2018 e por ter informado que já cumpriu pena há mais de 10 anos.

Informa que o paciente é primário, possui residência fixa, oferta de trabalho e família constituída, aduzindo, em especial, que o fato de estar desempregado não pode militar em seu desfavor, razão pela qual a concessão da liberdade é medida de rigor.

Alega que, além de não estarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP, a pena prevista para a prática do referido delito não ultrapassará quatro anos, razão pela qual a segregação cautelar se mostraria mais gravosa do que a própria imposição da pena.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da medida liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, ainda que mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, com a imediata expedição de alvará de soltura.

Liminar indeferida (ID nº 35134273).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 38289424).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Uendel Domingues Ugatti, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004504-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ARCY VEIMAR MARTINS
PACIENTE: CLAITON TEIXEIRA BATISTA
Advogado do(a) PACIENTE: ARCY VEIMAR MARTINS - SP171429
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada (grifo nosso):

"(...)

Cuida-se de prisão em flagrante de CLAITON TEIXEIRA BATISTA, preso em 15/02/2019, por suposta infringência ao artigo 334-A do Código Penal.

"(...)

Sob esta análise, não verifico ilegalidade na prisão na medida em que obedeceu ao previsto nos artigos 302 e seguintes do Código de Processo Penal.

Da leitura do feito verifico que o flagranciado foi preso por suposta prática de contrabando de cigarros estrangeiros. No caso em apreço, a pena cominada ao delito constante no artigo 334-A do CP é de reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

"(...)

Quanto às condições pessoais do preso constato, pelo interrogatório e boletim individual de vida progressa que CLAITON TEIXEIRA BATISTA declara estar desempregado há mais de 01 (um) ano, e atualmente "viveria de bicos" (fl.11).

*Em seu interrogatório realizado em sede policial, o preso permaneceu em silêncio, recusando-se a prestar informações acerca da sua prisão. **Afirmou, apenas, que já foi preso pela prática de contrabando em dezembro de 2018 pela Polícia Federal de Campinas** (fl. 07).*

Desta feita, a reiteração delitiva confessada pelo próprio flagranciado, que assume ter praticado delito similar em dezembro de 2018 e, em 15/02/2019, apenas dois meses depois, teria voltado a delinquir praticando crime da mesma espécie.

*Somado a isso, **existem apontamentos criminais em seu desfavor**, conforme consultas na Prodesp (...). Resumidamente, consta que o flagranciado fora processado **pela prática dos crimes de roubo, corrupção de menores e receptação (IPL 301/2001), pelo qual foi condenado e cumpriu pena (fl. 19); e processado pela prática de furto e tráfico de drogas, tendo sido absolvido nestes dois últimos casos** (fl. 20 e 21).*

*Portanto, denota-se que **a prática delitiva objeto do presente feito não é fato isolado em sua vida.***

(...) constato que há prova da existência do crime (...), bem como indícios de autoria (...) e verifico, nesta oportunidade, a necessidade da conversão da prisão em flagrante em preventiva para a garantia da ordem pública, haja vista os veementes indícios de reiteração delitiva pro parte do flagranciado.

*A despeito de não ter ocorrido violência ou grave ameaça à pessoa quanto ao crime ora investigado, verifico que **houve a apreensão de razoável quantidade de cigarros contrabandeados, consubstanciada em 77 (setenta e sete) pacotes ou 770 (setecentos e setenta) maços. Além disso, foi encontrada a quantia de R\$ 2.225,00 (dois mil, duzentos e vinte e cinco reais) na posse do preso, a indicar que fazia da venda de cigarros seu meio atual de vida.***

*Portanto, **a reiterada prática delitiva (específica) resta corroborada pelo depoimento do preso, que assume ter contrabandeado cigarros em dezembro de 2018** (fl. 07).*

Referidas circunstâncias desfavoráveis, aliadas aos fortes indícios de autoria nestes autos e comprovação da existência do crime, levam a impor a conversão da prisão em flagrante em preventiva, como última medida para garantia da ordem pública e evitar a prática reiterada de crimes.(...)"

A decisão encontra-se suficientemente fundamentada.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficiente de autoria.

Com efeito, há indícios suficientes de materialidade e autoria delitivas a justificar a custódia cautelar do paciente, pois de acordo com o conjunto probatório amealhado aos autos, o paciente foi preso em flagrante delito na posse de razoável quantidade de cigarros contrabandeados (77 pacotes, equivalente a 770 maços), além de ter sido encontrado em seu poder a quantia de R\$ 2.225,00, o que demonstra que, em tese, tal valor é produto de crime, sobretudo por encontrar-se desempregado há mais de 01 ano.

Há, ainda, a informação da existência de apontamentos criminais em desfavor do paciente, bem como de que, além de ele já ter sido condenado pela prática dos crimes de roubo, corrupção de menores e receptação (IPL 301/2001), foi **preso pela prática de contrabando em dezembro de 2018**.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o paciente está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, tudo a corroborar a conclusão de que, uma vez solto, voltará a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

Com efeito, não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão que ora se impugna, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Ressalte-se que, quanto à alegação defensiva no sentido de que, em uma eventual condenação, o paciente não ficaria sujeito ao regime fechado, consigno que não é viável, na via estreita do *habeas corpus*, analisar circunstâncias atinentes à dosimetria da pena, com o fito de prever a pena a ser eventualmente aplicada, como pretende a impetração.

Com efeito, nos casos em que estejam presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"..EMEN: HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO CAUTELAR E FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. COMPATIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. (...) 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias entenderam adequado decretar a prisão cautelar do paciente, enfatizando, sobretudo, a reiteração delitiva em virtude da prática de outros crimes contra o patrimônio, sendo que uma das infrações teria sido cometida no gozo da liberdade provisória concedida na ação pena l que ora se cuida, o que evidencia inequívoco risco à ordem pública e autoriza, portanto, a segregação provisória, nos moldes do preconizado no art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Ademais, este Tribunal Superior já firmou compreensão no sentido de que não há incompatibilidade entre a segregação cautelar e a fixação de regime de cumprimento de pena menos gravoso, se os motivos autorizadores da medida extrema permanecem hígidos. 4. Habeas corpus denegado. ..EMEN:" (HC 201102222861, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/02/2012 ..DTPB:..)

Ao contrário do sustentado na impetração, a prisão preventiva do paciente encontra-se devidamente fundamentada nos requisitos dos artigos 312 do Código de Processo Penal, indicando elementos específicos do caso que justificam sua segregação cautelar, necessária para garantir a ordem pública, a afastar, ao menos por ora, o cabimento de quaisquer das medidas alternativas do artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem insuficientes e inadequadas.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não se tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Por fim, em que pese a informação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, como residência fixa, família constituída, estas não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. RISCO À ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante, em 18/02/2019, pela prática, em tese, do delito previsto no art. 334-A, §1º, IV do Código Penal.

2. Há indícios suficientes de materialidade e autoria delitivas a justificar a custódia cautelar do paciente, pois de acordo com o conjunto probatório amealhado aos autos, o paciente foi preso em flagrante delito na posse de razoável quantidade de cigarros contrabandeados (77 pacotes, equivalente a 770 maços), além de ter sido encontrado em seu poder a quantia de R\$ 2.225,00, o que demonstra que, em tese, tal valor é produto de crime, sobretudo por encontrar-se desempregado há mais de 01 ano.

3. Há, ainda, a informação da existência de apontamentos criminais em desfavor do paciente, bem como de que, além de ele já ter sido condenado pela prática dos crimes de roubo, corrupção de menores e receptação (IPL 301/2001), foi preso pela prática de contrabando em dezembro de 2018.

4. Destes elementos emergem fortes indícios de que o paciente está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, tudo a corroborar a conclusão de que, uma vez solto, voltará a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

5. Ao contrário do sustentado na impetração, a prisão preventiva do paciente encontra-se devidamente fundamentada nos requisitos dos artigos 312 do Código de Processo Penal, indicando elementos específicos do caso que justificam sua segregação cautelar, necessária para garantir a ordem pública, a afastar, ao menos por ora, o cabimento de quaisquer das medidas alternativas do artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem insuficientes e inadequadas.

6. Por fim, em que pese a informação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, como residência fixa, família constituída, estas não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO
PACIENTE: ANGELO HENRIQUE RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
Advogado do(a) PACIENTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005210-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO
PACIENTE: ANGELO HENRIQUE RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
Advogado do(a) PACIENTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Estevan Luis Bertacini Marino, em favor de ANGELO HENRIQUE RIBEIRO, contra ato imputado ao Procurador da República oficiante na Procuradoria Regional de Marília/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente, titular de delegação cartorária, está sendo investigado por denúncia caluniosa, aduzindo, em especial, que *de vítima de suposto crime, tornou-se investigado*.

Informa que, em 19 de maio de 2017, o paciente esteve na sede da Procuradoria da República, em Marília, a fim de solicitar que o Ministério Público Federal apurasse eventual conduta ilícita praticada por servidor público federal (oficiais da Justiça do Trabalho).

Alega que, na ocasião, juntou toda a documentação pertinente à elucidação dos fatos, mas que além de o membro do *Parquet* Federal requisitar à Delegacia de Polícia Federal em Marília a instauração de inquérito policial para investigação dos fatos noticiados pelo paciente, também o fez em relação ao próprio paciente, que passou a ser investigado.

Sustenta que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, sobretudo diante do fato de que não fez outra coisa a não ser exercer o seu direito constitucional de petição, conforme assegurado pela Constituição.

Requer seja decretado o sigilo dos autos, em razão da função exercida pelo paciente e demais envolvidos.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende *lhe favorecer*, e pede a concessão da liminar a fim de suspender o trâmite do inquérito policial, determinando-se que seu nome seja "*eliminado dos sistemas cadastrais na condição de investigado*". No mérito, pugna pela concessão da ordem para trancar o referido inquérito.

Liminar indeferida (ID nº 38406533).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 41332684).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, opinou pela denegação da ordem.

A defesa interpôs agravo regimental, requerendo a reconsideração da decisão (ID nº 42670960).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005210-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO
PACIENTE: ANGELO HENRIQUE RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
Advogado do(a) PACIENTE: ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO - SP237271
IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

"(...)

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no art. 129, inc. VIII, da Constituição Federal e no art. 7º, inc. II, da Lei Complementar nº 75/93, requisita à Delegacia de Polícia Federal, em Marília, a instauração de inquérito policial para investigação dos fatos noticiados pelo declarante Ângelo Henrique Ribeiro a esta Procuradoria.

Os fatos descritos são complexos e inclusive vários aspectos já foram submetidos à apreciação judicial junto à Vara do Trabalho em Garça/SP. Sob ótica inicial, as condutas descritas parecem caracterizar a prática, por JOJI MIYAMOTO e CELSO CANEZZI, de crimes contra a fé pública (art. 299 do Código Penal) e, numa análise mais acurada, diante da documentação encartada aos autos, não pode passar ao descortino uma avaliação de eventual prática, por ANGELO HENRIQUE RIBEIRO, de crime contra a administração da justiça (art. 339 do Código Penal.

(...)"

Pois bem.

Consta dos autos que, em 19 de maio de 2017, o paciente se dirigiu à Procuradoria da República em Marília, ocasião em que teria feito declarações caluniosas em desfavor dos oficiais de justiça da Justiça do Trabalho (Joji Miyamoto e Celso Carnezi), razão pela qual foi instaurado, na Procuradoria da República em Marília, a Notícia de Fato - NF nº 1.34.007.000179/2017-58, vindo a ser, posteriormente, instaurado inquérito policial em desfavor do paciente, a fim de apurar eventual responsabilidade pela prática, em tese, do delito de denunciação caluniosa.

Nessa toada, pretende a defesa o trancamento do referido inquérito.

Cabe salientar, contudo, que tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento de inquérito policial, como segue:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE LAVAGEM DE DINHEIRO. ATIPICIDADE DOS FATOS. IMPROCEDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de só admitir o trancamento de ação penal e de inquérito policial em situações excepcionais. Situações que se reportem a conduta não-constitutiva de crime em tese, ou quando já estiver extinta a punibilidade, ou ainda, se inócuos indícios mínimos da autoria. Precedente: HC 84.232-AgR. 2. Todo inquérito policial é modalidade de investigação que tem seu regime jurídico traçado a partir da Constituição Federal, mecanismo que é das atividades genuinamente estatais de "segurança pública". Segurança que, voltada para a preservação dos superiores bens jurídicos da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, é constitutiva de explícito "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (art. 144, cabeça, da C.F.). O que já patenteia a excepcionalidade de toda medida judicial que tenha por objeto o trancamento de inquérito policial. Habeas corpus indeferido." (HC 87310, CARLOS BRITTO, STF)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU PROSSEGUIMENTO. A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO ILÍCITO. VIA ELEITA INADEQUADA. EXAME DE FATOS E PROVAS. 1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção que só se admite quando evidenciada, de plano, a atipicidade do fato, a ausência de indícios que fundamentem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade. 2. A verificação acerca da procedência ou improcedência da questão deduzida demanda inevitavelmente o exame aprofundado das provas, o que não se coaduna com o caminho eleito, que requer demonstrações inequívocas das alegações. 3. Ordem denegada." (HC 200500853099, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008.)

Por sua vez, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial proceder às diligências necessárias para a colheita de elementos que subsidiem o Representante do Ministério Público Federal para, no exercício de suas atribuições constitucionais, eventualmente oferecer denúncia, com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Com efeito, só é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, haja vista tratar-se de medida excepcionalíssima, reservada àquelas hipóteses em que a continuidade das investigações se mostra inócua ou arbitrária, hipóteses essas que, contudo, não se evidenciam a partir da prova pré-constituída carreada aos autos.

É de se ressaltar, ainda, que a própria documentação que instrui o feito, por si só, já demonstra a impossibilidade de trancamento do inquérito policial, porquanto indicativa da necessidade de um exame acurado de prova, sendo recomendável, portanto, a continuidade das investigações.

Desse modo, e por se tratar o *habeas corpus* de via estreita, inadequada ao fim almejado, já que não se verifica a ausência de justa causa para a investigação, o que demonstraria o alegado constrangimento ilegal, não é caso de trancamento do inquérito policial neste momento.

Por fim, quanto ao pleito defensivo para que seja decretado o sigilo dos autos, tendo em vista ser o paciente titular de delegação cartorária, consigno que a restrição da publicidade não se justifica, pois além de não conter dados fiscais, bancários e de comunicações telefônicas, a Constituição Federal veda a restrição à publicidade dos atos processuais, ressalvada a hipótese em que a defesa do interesse social e da intimidade exigir providência diversa (art. 5º, LX, CF), e desde que a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (art. 93, IX, CF).

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 339, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente, titular de delegação cartorária, está sendo investigado por denunciação caluniosa.

2. Consta dos autos que, em 19 de maio de 2017, o paciente se dirigiu à Procuradoria da República em Marília, ocasião em que teria feito declarações caluniosas em desfavor dos oficiais de justiça da Justiça do Trabalho (Joji Miyamoto e Celso Carnezi), razão pela qual foi instaurado, na Procuradoria da República em Marília, a Notícia de Fato - NF nº 1.34.007.000179/2017-58, vindo a ser, posteriormente, instaurado inquérito policial em desfavor do paciente, a fim de apurar eventual responsabilidade pela prática, em tese, do delito de denunciação caluniosa.

3. Cabe salientar, contudo, que tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento de inquérito policial. Precedentes.

4. Verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial proceder às diligências necessárias para a colheita de elementos que subsidiem o Representante do Ministério Público Federal para, no exercício de suas atribuições constitucionais, eventualmente oferecer denúncia, com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

5. Com efeito, só é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, haja vista tratar-se de medida excepcionalíssima, reservada àquelas hipóteses em que a continuidade das investigações se mostra inócua ou arbitrária, hipóteses essas que, contudo, não se evidenciam a partir da prova pré-constituída carreada aos autos.

6. É de se ressaltar, ainda, que a própria documentação que instrui o feito, por si só, já demonstra a impossibilidade de trancamento do inquérito policial, porquanto indicativa da necessidade de um exame acurado de prova, sendo recomendável, portanto, a continuidade das investigações.

7. Desse modo, e por se tratar o *habeas corpus* de via estreita, inadequada ao fim almejado, já que não se verifica a ausência de justa causa para a investigação, o que demonstraria o alegado constrangimento ilegal, não é caso de trancamento do inquérito policial.

8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000406-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: MILTON FERNANDO TALZI
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON FERNANDO TALZI - SP205033-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000406-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: MILTON FERNANDO TALZI
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON FERNANDO TALZI - SP205033-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Milton Fernando Talzi, em favor de LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática dos delitos previstos nos artigos 312 e 316, do Código Penal, e teve sua prisão preventiva decretada nos autos do processo de nº 0010814-40.2017.403.6181.

Informa que, após regular instrução, sobreveio sentença condenatória, restando o paciente condenado à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, e 113 (cento e treze) dias- multa, em regime inicial semiaberto, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade.

Relata que consta da exordial acusatória que, em 21.11.2016, o paciente, que é policial federal, juntamente com outros policiais civis e federais, teria realizado diligências em imóveis localizados em São Paulo/SP, com a finalidade de exigir valores dos investigados na Operação Proteína, inicialmente de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), posteriormente reduzido para R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), com o pagamento inicial de R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais), bem como se apropriado das mercadorias ilícitas.

Consigna que o paciente foi preso dentro da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo/SP enquanto participava de uma audiência de instrução nos autos do processo administrativo disciplinar nº 19/2017 – SR/PF/SP, que versa sobre os mesmos fatos tratados na referida ação penal e que, à época, estava em liberdade desde o mês de julho de 2017, quando da revogação de sua prisão temporária, não tendo praticado nenhuma conduta que pudesse colocar em risco a "ordem pública", a "ordem econômica", a "instrução criminal" e/ou a "aplicação da lei penal".

Sustenta que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, sobretudo considerando que foi condenado ao cumprimento de pena em regime semiaberto, razão pela qual a revogação da sua prisão preventiva é medida que se impõe.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar a fim de que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, com imediata expedição de alvará de soltura, a fim de que possa recorrer em liberdade. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Liminar deferida (DI nº 22106594).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Lilian Guilhon Dore, opinou pela concessão parcial da ordem, com a revogação da prisão preventiva mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000406-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: MILTON FERNANDO TALZI
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON FERNANDO TALZI - SP205033-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primu ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

“(...)

Valendo-me do sistema de pesos para fixação da pena-base e considerando a diferença entre o limite mínimo e máximo das penas cominadas em abstrato, verifico: (...)

e b LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA. A) a culpabilidade era normal; C) a conduta social era normal; D) a personalidade é neutra; E) os motivos do crime são os naturais; F) as circunstâncias são desfavoráveis: o crime se exauriu com o pagamento de vultosos R\$ 130.000,00, percorrendo um iter ainda maior do que a mera consumação (um onze avo). Isso, todavia, é circunstância que afeta apenas o crime do art. 316 do CP. G) as consequências dos dois crimes foram especialmente danosas, pois teve como efeito atacar a saúde pública, visto que permitiram a comercialização ilícita de anabolizantes (um onze avo); H) o comportamento da vítima não o favorece. Em face desses fatores elevo a pena em 1 (um) onze avo da diferença entre a pena mínima e a pena máxima para o crime do art. 312 do CP e em 2 (quatro) onzes avos da diferença entre a pena mínima e a pena máxima para o crime do art. 316 do CP. Fixo-lhe a pena-base de 2 anos, 6 meses e 16 dias de reclusão e 41 dias-multa, para o crime do art. 312 do CP e de 3 anos, 1 mês e 2 dias de reclusão e 72 dias-multa, para o crime do art. 316 do CP. Convém lembrar que a pena de multa segue os mesmos parâmetros de fixação, levando-se em conta o patamar mínimo e máximo, conforme já decidido pelo STF na ação penal n.º 470. Não há agravantes ou atenuantes, nem outras causas variantes, razão pela qual a pena se torna definitiva, nos termos do art. 69 do CP, em um total de 5 anos, 7 meses e 18 dias de reclusão, e 113 dias-multa para o presente processo. O regime inicial de cumprimento de pena é o semiaberto, em função das circunstâncias judiciais desfavoráveis, sendo o réu integrante de organização criminosa (3º do art. 33 do Código Penal). Decreto a perda do cargo público, nos termos do art. 92 do Código Penal, inc. I, a

(...)

Diante disso, com base nos motivos expendidos, e no mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido, para condenar LAURA BERNETS PROFES SCARPARO, PATRICK SEGERS, LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA, EDUARDO DE ATAÍDE OLIVEIRA ANTONIO e EDSON LEONARDO REIS SANTOS pelos crimes descritos nos arts. 312, caput, e 316, caput, do CP, devendo cumprir as penas anteriormente fixadas. Após o trânsito em julgado da sentença, lance-se o nome dos condenados no rol dos culpados, comunicando-se a Justiça Eleitoral nos termos do inciso III do artigo 15 da Constituição Federal. Expeça-se guia de recolhimento. Denego os pedidos de diligências efetuados pela defesa de EDSON, porquanto finda a fase instrutória, sem que esses pedidos tenham sido efetuados pela defesa, havendo assim, preclusão. Decreto a perda em favor da União dos valores apreendidos com os réus, visto que constituem produtos de crime, sem qualquer origem lícita. Mantenho a prisão preventiva dos réus LAURA, PATRICK, EDUARDO e LUIZ pelos motivos já expostos nas decisões anteriores.

(...)"

Pois bem.

Consigno, por oportuno, que por ocasião da apreciação do pedido liminar, o Juiz substituto verificou o alegado constrangimento ilegal, pois, quando da prolação da sentença, e ao fixar o regime semiaberto para início de cumprimento de pena, o Juízo "a quo" manteve hígida a prisão preventiva do paciente e, ao mantê-la, fez mera remissão às decisões anteriores, padecendo a manutenção da custódia cautelar de fundamentação idônea, pois diante do término da instrução criminal, e, à medida em que houve alterações fáticas, sobretudo diante da decretação da perda do cargo público, a manutenção da prisão violaria o quanto disposto no artigo 387, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal, que é assente no sentido de que o juiz, ao proferir sentença condenatória, "decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar", não se podendo legitimar a execução provisória da pena em regime mais gravoso do que aquele fixado na sentença.

Ressalte-se que, em que pese este Relator já ter concedido a ordem para revogar as cautelares então aplicadas em desfavor do paciente, nos autos do HC nº 0004294-80.2017.4.03.0000, o fez porque, à época, o mesmo não tinha sido incluído naquela denúncia inicial (por participação em organização criminosa) e ainda remanesca a apuração a respeito da prática delitiva de peculato e concussão.

Entretanto, houve a decretação da prisão preventiva do paciente, nos seguintes termos:

"(...) Entendo que os motivos ensejadores da prisão preventiva permanecem inalterados. Conforme constou da decisão que decretou a prisão de EDSON e LUIZ OTAVIO. "a acusação é de (e há grandes elementos a corroborar isso) que houve modificação intencional da pena de um crime em flagrante, com subtração de objetos ilícitos e omissão pelos responsáveis pelos delitos", o que "é motivo claro e concreto a demonstrar que efetivamente os réus não teriam nenhum pudor, havendo a oportunidade, de alterar as provas, afetando a instrução" e que "não haveria nada a impedir que ameaçassem, como efetivamente ameaçaram (segundo aponta a acusação, amparada em contundentes elementos) na ocasião, as vítimas que serão ouvidas". Vê-se que os elementos obtidos durante a investigação e que amparam a denúncia indicam que as condutas de LUIZ OTAVIO e EDSON têm grande potencial de interferir nas investigações relativas à "Operação Proteína", desvirtuando, contaminando ou até mesmo atrapalhando os trabalhos da Polícia Federal e Ministério Público, a demonstrar que a prisão cautelar é necessária para proteger as vítimas desta ação penal, que serão ouvidas em 28, 29 e 30 de novembro de 2018, bem como para garantir o regular desenvolvimento das investigações ainda em curso quanto à aludida operação.

(...)

Como se nota, os policiais federais LUIZ OTAVIO e EDSON tiveram armamento apreendido na "Operação Proteína", tratando-se, pois, de pessoas que sabem manusear armas e que, pelo que se infere dos elementos contidos nos autos e pormenorizados na denúncia, podem executar atos de extorsão e violência, o que recomenda a prisão cautelar no momento atual do processo. Diante de todo o exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA de LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA e EDSON LEONARDO REIS SANTOS. (...)"

Desse modo, quando do julgamento do HC nº 5026654-84.2018.403.0000, em 13/12/2018, a E. 5ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, manteve a prisão preventiva do paciente, pois em que pese ele ter permanecido em liberdade provisória desde julho/2017, a nova prisão preventiva foi decretada como garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal, pois de acordo com a autoridade coatora, o paciente oferecia risco à ordem pública e à aplicação da lei penal.

Nesse diapasão, quando da prolação da sentença, o MM. Juiz "a quo" condenou o paciente à pena de 05 anos, 07 meses e 18 dias de reclusão, bem como ao pagamento de 113 dias-multa, em regime inicial semiaberto, impedindo-o de recorrer em liberdade, em função das circunstâncias judiciais desfavoráveis, restando demonstrado o risco à ordem pública e à aplicação da lei penal, sobretudo diante da circunstância de ser policial federal e do fato de que, além de ter permanecido foragido, foi encontrado em seu poder grande arsenal de armamentos, munições e dinheiro.

Assim, depreende-se haver motivação concreta para a constrição cautelar do paciente, sem que disso resulte violação ao princípio da presunção de inocência.

Consoante é possível inferir, o direito de apelar em liberdade foi negado porque se entenderam presentes os motivos que ensejaram a prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Cumpra ainda salientar que é considerável o montante da pena privativa de liberdade a que foi condenado, bem como foi fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Além disso, no que se refere à prisão preventiva decretada na sentença, importante ressaltar que tal medida tem cunho cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

Com efeito, nos casos em que estejam presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO CAUTELAR E FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. COMPATIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. (...) 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias entenderam adequado decretar a prisão cautelar do paciente, enfatizando, sobretudo, a reiteração delitiva em virtude da prática de outros crimes contra o patrimônio, sendo que uma das infrações teria sido cometida no gozo da liberdade provisória concedida na ação penal 1 que ora se cuida, o que evidencia inequívoco risco à ordem pública e autoriza, portanto, a segregação provisória, nos moldes do preconizado no art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Ademais, este Tribunal Superior já firmou compreensão no sentido de que não há incompatibilidade entre a segregação cautelar e a fixação de regime de cumprimento de pena menos gravoso, se os motivos autorizadores da medida extrema permanecem hígidos. 4. Habeas corpus denegado. ..EMEN:" (HC 20110222861, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/02/2012 ..DTPB.-) - grifo nosso.

Por fim, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM, revogando-se a liminar anteriormente deferida e expedindo-se, *incontinenti*, o respectivo mandado de prisão.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO PROTEÍNA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE NEGADO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. CONDENAÇÃO A PENAS EM REGIME SEMIABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente condenado no bojo da denominada Operação Proteína, à pena de 5 anos, 7 meses e 18 dias de reclusão, e 113 dias-multa, impedindo-o de recorrer em liberdade, em função das circunstâncias judiciais desfavoráveis, restando demonstrado o risco à ordem pública e à aplicação da lei penal, sobretudo diante da circunstância de ser policial federal e do fato de que, além de ter permanecido foragido, foi encontrado em seu poder grande arsenal de armamento, munições e dinheiro.

2. Consoante é possível inferir, o direito de apelar em liberdade foi negado porque se entenderam presentes os motivos que ensejaram a prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

3. Cumpre ainda salientar que, é considerável o montante da pena privativa de liberdade a que foi condenado, bem como foi fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

4. Além disso, no que se refere à prisão preventiva decretada na sentença, importante ressaltar que tal medida tem cunho cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

5. Com efeito, nos casos em que estejam presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar. Precedentes.

6. Ordem denegada, revogando-se a liminar anteriormente deferida e expedindo-se, *incontinenti*, o respectivo mandado de prisão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, revogando-se a liminar anteriormente deferida e expedindo-se, *incontinenti*, o respectivo mandado de prisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002352-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MARIO GOLOMBEK, MILTON GOLOMBEK

IMPETRANTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO, FLAVIA MORTARI LOTFI, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002352-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MARIO GOLOMBEK, MILTON GOLOMBEK

IMPETRANTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO, FLAVIA MORTARI LOTFI, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo e outros, em favor de MÁRIO GOLOMBEK e MILTON GOLOMBEK, contra ato imputado ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0003282-06.2003.4.03.6181.

Aduzem os impetrantes, em síntese, que os pacientes foram denunciados pela prática do delito previsto no art. 168-A, do Código Penal.

Informam que a denúncia foi recebida em **10/09/2003** e, em **09/11/2010**, sobreveio sentença condenatória, restando os pacientes condenados às penas de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à entidades públicas, a serem definidas pelo Juízo das Execuções.

Relatam que, em grau de apelação, a E. 5ª Turma deste Tribunal negou provimento ao recurso defensivo e deu provimento à apelação ministerial, que resultou na reforma da r. sentença em relação ao *quantum* da pena aplicada, resultando a pena final em 04 (quatro) anos de reclusão e 19 (dezenove) dias-multa, e o v. acórdão, datado de 15/04/2013, foi publicado em 24/04/2013.

Aduzem que foram interpostos Recursos Especial e Extraordinário, os quais tiveram os seus seguimentos negados e, após o trânsito em julgado perante o STF, os autos foram remetidos à origem.

Informam que requereram perante o Juízo de origem a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal, diante do lapso temporal transcorrido entre a data do recebimento da denúncia (10/09/2003) e a data da publicação do v. acórdão (15/04/2013) proferido por esta E. Corte, que “alterou de forma substancial a sentença”, pleito que restou indeferido pela autoridade coatora.

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer e pedem a concessão da liminar para suspender as execuções de nºs 0014096-52.2018.4.03.6181 e 0014097-37.2018.4.03.6181, com a suspensão da expedição de guia de execução, até o julgamento final deste *writ*. No mérito, requerem a concessão da ordem, a fim de que seja declarada extinta a punibilidade dos pacientes.

Liminar indeferida (ID nº 30446355).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 32860602).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002352-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MARIO GOLOMBEK, MILTON GOLOMBEK

IMPETRANTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO, FLAVIA MORTARI LOTFI, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD - SP345929, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516, FLAVIA MORTARI LOTFI - SP246694, FABIANA SADEK DE OLYVEIRA - SP306249

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5.º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada (grifo nosso):

“(...)

No precedente do Superior Tribunal de Justiça indicado pela defesa, reconheceu-se que o acórdão que substitui a sentença condenatória deve ser considerado como marco interrupção da prescrição se houver ‘reforma substancial’ do julgado (RHC 77.431/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 14/03/2018). (...)

A leitura da sentença (fls. 557-577) e do acórdão (fls. 759-765) aponta que houve apenas modificação pontual da dosimetria, pois se considerou desfavorável a circunstância judicial denominada consequência do crime, em função do valor do dano causado ao INSS (fls. 763). Todos os elementos essenciais do crime foram mantidos intactos pelo acórdão: natureza e data dos fatos descritas na NFLD35.435.132-0, tipificação penal (apropriação indébita previdenciária), além do reconhecimento da autoria pela prova de responsabilidade pela administração da empresa no período. Dessa maneira, não é possível afirmar que o acórdão promoveu uma nova condenação, que inovou em relação aos fatos analisados em primeiro grau. Houve apenas moção da pena-base em função do valor do dano causado ao INSS.

(...)

Vê-se que não houve prescrição da pretensão punitiva, pois não decorreram mais de 08 anos entre: a) a data da consumação com a constituição do crédito tributário (27/11/2001 – fls. 158 do apenso) e o recebimento da denúncia (10/09/2003 – fls. 92/93); b) o recebimento da denúncia e a publicação da sentença (05/11/2010 – fls. 598); c) entre a publicação da sentença e o acórdão do STF transitado em julgado (30/08/2018 – fls. 1215). Ante o exposto, DEFIRO o pedido do MPF de execução da pena definitiva. Considerando que se trata de penas com regime aberto, expeçam-se guias de recolhimento em nome de MARIO e MILTON à 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

(...).”

Não verifico o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados pelo delito previsto no art. 168-A do Código Penal.

A denúncia foi recebida em **10/09/2003** e, após regular instrução processual, foi proferida sentença, em **09/11/2010**, que condenou os pacientes à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade.

Houve a interposição de recursos de apelação pela acusação e pela defesa dos pacientes, ocasião em que a E. 5ª Turma deste Tribunal, em sessão realizada em **15/04/2013**, por unanimidade, negou provimento à apelação defensiva, e deu provimento à apelação ministerial, a fim de majorar a pena imposta aos pacientes para 04 (quatro) anos de reclusão, em regime aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, no valor de ½ (meio) salário mínimo, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do voto do relator, tendo o v. acórdão transitado em julgado em **15/04/2013**.

Pois bem.

Aduzem os impetrantes, em síntese, que teria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva estatal, diante do lapso temporal transcorrido entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação do v. acórdão.

Sustentam que, quando do julgamento da apelação por este E. Tribunal, houve alteração substancial na sentença, uma vez que a pena imposta aos pacientes foi majorada e, nessa toada, o v. acórdão que substituiu a sentença condenatória deveria ser considerado como marco interruptivo da prescrição.

Sem razão os impetrantes.

Ainda que se pudesse discutir a aptidão do acórdão confirmatório para interromper a prescrição - e tenho me valido de precedente do Supremo, de relatoria do Min. Marco Aurélio, para sustentar que de fato esse tipo de decisão é de per se um marco interruptivo -, a verdade é que isso não retiraria da própria sentença condenatória a natureza de marco interruptivo, de maneira que a faixa prescricional no caso se contaria do recebimento da denúncia até a publicação da sentença e, se o caso, da publicação da sentença até o acórdão confirmatório. Em quaisquer dos casos, não houve extrapolção do lapso prescricional.

Assim, debater se determinado acórdão, pela alteração substancial a que proceder em relação à sentença, em momento algum afasta o caráter da sentença que, inegavelmente, foi de natureza condenatória e, por isso, é por lei um dos marcos interruptivos do transcurso do prazo prescricional.

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que estejam submetidos os pacientes, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. INOCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. Os pacientes foram denunciados pela prática do delito previsto no art. 168-A, do Código Penal.

2. A denúncia foi recebida em **10/09/2003** e, após regular instrução processual, foi proferida sentença, em **09/11/2010**, que condenou os pacientes à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade.

3. Houve a interposição de recursos de apelação pela acusação e pela defesa dos pacientes, ocasião em que a E. 5ª Turma deste Tribunal, em sessão realizada em **15/04/2013**, por unanimidade, negou provimento à apelação defensiva, e deu provimento à apelação ministerial, a fim de majorar a pena imposta aos pacientes para 04 (quatro) anos de reclusão, em regime aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, no valor de ½ (meio) salário mínimo, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do voto do relator, tendo o v. acórdão transitado em julgado em **15/04/2013**.

4. Não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva estatal.

5. Ainda que se pudesse discutir a aptidão do acórdão confirmatório para interromper a prescrição, a verdade é que isso não retiraria da própria sentença condenatória a natureza de marco interruptivo, de maneira que a faixa prescricional no caso se contaria do recebimento da denúncia até a publicação da sentença e, se o caso, da publicação da sentença até o acórdão confirmatório. Em quaisquer dos casos, não houve extrapolção do lapso prescricional.

6. Assim, debater se determinado acórdão, pela alteração substancial a que proceder em relação à sentença, em momento algum afasta o caráter da sentença que, inegavelmente, foi de natureza condenatória e, por isso, é por lei um dos marcos interruptivos do transcurso do prazo prescricional.

7. Constrangimento ilegal não verificado.

8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do aditamento e, na parte conhecida DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27597/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007406-06.2012.4.03.6120/SP

	2012.61.20.007406-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALEXANDRE NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PR036243 RAFAEL PALADINE VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	YAGO LENON DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP399016 FERNANDA CILIA MARFAO BRUNETTI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOEL VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00074060620124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. EMENDATIO LIBELLI. UTILIZAÇÃO DE TELECOMUNICAÇÕES (ART. 70 DA LEI Nº 4.117/62). OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O crime de desenvolvimento de atividade de telecomunicação (art. 183, Lei nº 9.472/97) pressupõe uma atividade que se prolonga no tempo, reiterada e habitual, ao passo que o delito de instalação ou utilização de telecomunicações (art. 70, Lei nº 4.117/62) demanda um ato único, isolado e independente de reiteração. Trata-se de condutas diversas e que convivem harmonicamente no sistema jurídico. Alterado o enquadramento típico fixado na sentença.
2. Compete à Turma Recursal do Juizado Especial Federal o julgamento da apelação em crime de menor potencial ofensivo.
3. Alteração do enquadramento típico. Remessa ao Juizado Especial Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conferir a conduta descrita na denúncia a capitulação jurídica do art. 70 da Lei nº 4.117/62 e determinar a consequente remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos termos do art. 383, *caput* e § 2º, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003222-37.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.003222-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	FABIO AUGUSTO RIBERI LOBO
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO
	:	ANTONIO JOAO NUNES COSTA
REU(RE)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	FRANCISCO ARAUJO COSTA JUNIOR
No. ORIG.	:	00032223720074036102 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Fabio Augusto Riberi Lobo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002655-68.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.002655-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	ANTONIO ARAUJO SILVA
	:	SCHIMENY CRISTHINY ALBINO TEIXEIRA
AUTOR(A)	:	IVAN GOMES ACANJO
ADVOGADO	:	JEAN PIERRE DE SOUZA GOMES ACANJO
AUTOR(A)	:	DAYWIS GOMES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	DANIEL COSTA RODRIGUES
	:	ANTONIO ARAUJO SILVA
	:	SCHIMENY CRISTHINY ALBINO TEIXEIRA
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	ANTONIO ARAUJO SILVA
	:	SCHIMENY CRISTHINY ALBINO TEIXEIRA
REU(RE)	:	IVAN GOMES ACANJO
ADVOGADO	:	JEAN PIERRE DE SOUZA GOMES ACANJO
REU(RE)	:	DAYWIS GOMES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	DANIEL COSTA RODRIGUES
	:	ANTONIO ARAUJO SILVA
	:	SCHIMENY CRISTHINY ALBINO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	00026556820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pelas defesas de **Ivan Gomes Acanjo** e **Dayvis Gomes Teixeira**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0000002-81.2019.4.03.0000/SP

	2019.03.00.000002-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
REQUERENTE	:	CELSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP177084 IGOR ANDRÉ ARENAS CONDE MENECHELLI
	:	SP141210 DONIZETI BESERRA COSTA
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043529220024036181 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. ABSOLVIÇÃO. ARTIGOS 118 E 120, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. RESTITUIÇÃO DEVIDA.

1. A restituição de coisas apreendidas somente pode ser deferida quando não mais interessarem ao processo, a teor do artigo 118 do Código de Processo Penal.
2. Por sua vez, o artigo 119 estabelece que não serão restituídos, mesmo após o trânsito em julgado na sentença penal, os bens ou valores auferidos pelo agente com a prática delituosa, salvo se ficar comprovado pertencerem ao lesado ou ao terceiro de boa-fé.
2. Na espécie, o apelante foi absolvido por esta eg. 5ª Turma da acusação de ter cometido o crime do artigo 241 da Lei nº 8069/90 (fs. 643/650, dos Autos Principais). Desaparecendo o substrato de amparo à aplicação do disposto no artigo 91, II, *a*, do Código Penal, não subsiste a manutenção da r. decisão apelada.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para autorizar a restituição dos referidos equipamentos ao seu proprietário, devendo ser tomada a precaução, pela autoridade competente, de apagar de modo irrecuperável todo o conteúdo criminoso (imagens e vídeos de conteúdo pornográficos) dos computadores e discos rígidos a serem restituídos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007706-51.2016.4.03.6144/SP

	2016.61.44.007706-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SIMONE DA CRUZ DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP337234 CLAUDIONOR DE MATOS e outro(a)
	:	SP350877 RICARDO FERNANDES
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00077065120164036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA NÃO VERIFICADA. REDUÇÃO DAS PENAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Materialidade delitiva satisfatoriamente comprovada.
2. A negativa de autoria sustentada pela defesa não se mantém quando confrontada com os demais elementos dos autos.
3. A prova dos autos se mostra suficiente a demonstrar que a acusada detinha pleno conhecimento de sua prática delitiva, a qual objetivava a indevida percepção de benefício previdenciário.
4. Conquanto o prejuízo causado aos cofres públicos, durante os quase 12 (doze) meses em que houve a indevida percepção de benefício previdenciário, seja considerável, a fixação da pena-base em fração 1/6 (um sexto) superior ao mínimo legal mostra-se adequada e atende aos preceitos contidos no artigo 59 do Código Penal.
5. Não há falar em incidência da causa de aumento da pena derivada da continuidade delitiva, dada a natureza permanente do delito.
6. Presentes os requisitos previstos pelo artigo 44, I, do Código Penal, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e em prestação pecuniária.
7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa, para reconhecer a não incidência da causa de aumento de penas prevista pelo artigo 71 do Código Penal e reduzir as penas impostas a Simone da Cruz Souza, pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Autorizada a substituição da pena privativa de liberdade imposta à acusada por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e/ou entidades assistenciais a serem definidas pelo Juízo da Execução Penal e no pagamento de prestação pecuniária, no valor de R\$150,00 (cento e cinquenta reais) mensais, durante o período correspondente a 16 (dezesseis) meses, a ser destinado a entidades indicadas pelo Juízo das Execuções Penais, assim como manter-se em liberdade. Mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000003-43.2018.4.03.6130/SP

	2018.61.30.000003-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOHNNY DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	LUCIANA BUDOLIA MONTE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000034320184036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. DELITO CONSUMADO. DESCLASSIFICAÇÃO DELITIVA. DESCABIMENTO. DOSIMETRIA. DETRAÇÃO PENAL. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
2. Presentes os elementos subjetivo e objetivo do tipo penal previsto pelo artigo 157 do Código Penal, não há falar em desclassificação delitiva.
3. Verificada a inversão da posse dos objetos subtraídos mediante grave ameaça, há que se considerar a consumação do crime previsto pelo artigo 157 do Código Penal.
4. A incidência da causa de aumento de penas prevista pelo artigo 157, §2º, III, do Código Penal, pressupõe o dolo direto, ou seja, que o agente tenha pleno conhecimento sobre a natureza dos bens objetos da prática delitiva.

5. Dosimetria.

6. Na segunda fase de dosimetria das penas faz-se necessário observar-se o enunciado contido na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

8. Conforme previsto pelo artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, o tempo de prisão provisória, mantida no Brasil ou no estrangeiro, será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, o que constabância direito dos acusados em geral.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para afastar a incidência da causa de aumento prevista no inciso III do §2º do artigo 157 do Código Penal e reconhecer o direito de o acusado beneficiar-se com o disposto no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, sem que, no entanto, houvesse qualquer alteração nas penas impostas a **Johmy de Souza Aguiar** ou ao regime inicial de seu cumprimento. Sentença mantida em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000479-48.2018.4.03.6141/SP

	2018.61.41.000479-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LEANDRO DE FRANCA CAMARGO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004794820184036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO CONTRA PATRIMÔNIO DA JUSTIÇA FEDERAL. ARTIGO 155, §4º, II DO CÓDIGO PENAL. CRIME FAMÉLICO. NÃO COMPROVAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria delitivas demonstradas.

2. Para ser aceito, o estado de necessidade exculpante deve estar comprovado por elementos seguros, não podendo ser reconhecido com fundamento em meras alegações defensivas, como é a hipótese dos autos.

3. Nos casos em que a prática delitiva atinja bem jurídico de natureza supraindividual (patrimônio da Justiça Federal), não há falar em incidência do princípio da insignificância, como causa excludente de ilicitude.

4. Dosimetria.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010853-47.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.010853-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROSANA HONORIO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME	:	ROSANA HONORIO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00108534720114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, §4, II, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTES. SÚMULA N. 231 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CABIMENTO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo delitivos demonstrados.

2. A incidência do princípio da insignificância pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada, desde que o bem jurídico protegido pela norma penal não pertença à administração pública (Súmula n. 599 do Superior Tribunal de Justiça).

4. Dosimetria.

5. É possível a majoração da pena-base imposta ao agente nos casos em que as consequências delitivas mostrem-se significativas.

6. Na segunda fase de dosimetria, faz-se necessário observar-se o enunciado da Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Presentes os requisitos previstos pelo artigo 44, I a III, do Código Penal, mostra-se recomendável substituir a pena privativa de liberdade imposta ao agente por penas restritivas de direitos.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa de Rosana Honório Gonçalves, para reduzir a pena-base imposta a ela e fixa-las, em definitivo, em 2 (dois) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Autorizada a substituição da pena privativa de liberdade imposta à ré, por 2 (duas) penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, ambas à entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução. Sentença mantida em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002475-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES

IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO

Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002475-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES
IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO
Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gustavo de Lima Cambauva e Rubens Contador Neto, em favor de EDÉCIO MAURO RODRIGUES, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jaú/SP.

Aduzem os impetrantes, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e art. 337-A, III, c/c art. 29, ambos do Código Penal.

Sustentam que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, tendo em vista que houve o “descumprimento das normas legais previstas na Lei Complementar nº 105/2001 e no Decreto nº 3724/01 para o acesso a dados sigilosos”, pois “o auditor da Receita Federal requisitou e obteve acesso aos dados bancários da empresa LMF Comércio de Alimentos Ltda de forma contrária ao estabelecido nas normas legais”, aduzindo, em especial, que, à época, a empresa ainda não tinha sido considerada inapta, conforme preceitua os artigos 2º, §5º e 3º, VIII, alínea b, do Decreto nº 3.724/01.

Informam que foi impetrado o HC nº 5023150-70.2018.4.03.0000, distribuído à minha Relatoria, que foi parcialmente conhecido e, na parte conhecida, denegada a ordem, aduzindo, em especial, que a questão relativa ao acesso aos dados bancários pela Receita Federal, antes de a empresa ser considerada inapta, não foi conhecida por este Relator, pois não havia sido submetida à apreciação da autoridade coatora.

Relatam, inicialmente, que tal questão "fora enfrentada pelo MM Juiz a quo, quando do recebimento e da ratificação do recebimento da denúncia", e, por fim, em nítida contradição, informam que o MM Juiz a quo "NÃO apreciou o principal pedido da defesa do acusado Edécio Mauro Rodrigues, amplamente descrito na defesa preliminar e que é objeto do presente Habeas Corpus", aduzindo, em especial, que a autoridade coatora, "em momento algum, enfrentou a preliminar de nulidade absoluta no que diz respeito à ilegalidade praticada praticada pelo auditor da Receita Federal".

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer e pedem a concessão da liminar a fim de que seja determinado o imediato sobrestamento da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130. No mérito, requerem o seu trancamento.

Liminar indeferida (ID nº 31032338).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 31674417).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002475-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES
IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO
Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

"(...)

Trata-se de ação penal movida em face de (...) e EDÉCIO MAURO RODRIGUES, (...), como incurso nas penas do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e art. 337-A, III, do Código Penal.

"(...)

Alegam, sucintamente:

"(...)

-Edécio Mauro Rodrigues: em preliminar, sustentou a inépcia da inicial, falta de individualização das condutas supostamente criminosas, requer sua absolvição e arrola testemunhas (fls. 649) em seu favor.

As demais alegações das defesas confundem-se com o mérito da causa e serão, ao final, apreciadas.

É o breve relatório. Decido.

Nenhuma causa de absolvição sumária foi demonstrada pelas defesas dos réus suficiente a obstar o prosseguimento do feito, tampouco vislumbrada por este Juízo qualquer causa de absolvição sumária, nos termos do art. 397 do Código de Processo Penal.

(...)

Também não procedem as alegações de nulidade quanto ao compartilhamento de dados fiscais com o Ministério Público Federal. Os Tribunais Superiores já decidiram:

(...)

Não acolho, portanto, nenhum dos argumentos defensivos sustentados em linhas preliminares.

Os demais argumentos levantados pelas defesas confundem-se com o mérito e serão, oportunamente, apreciadas durante o curso processual. Esse o quadro, o prosseguimento do feito é de rigor, nos termos do art. 399 do Código de Processo Penal.

Quanto às demais alegações defensivas, este Juízo, ao receber a denúncia pela decisão de fls. 501/503, reconheceu sua regularidade formal ante o preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo art. 41 do Código de Processo Penal.

Ratifico, pois, o recebimento da denúncia e determino o prosseguimento da ação penal.

Designo o dia 25/04/2019 às 13h00 a realização de audiência de instrução e julgamento.

(...)"

Não vislumbro o alegado constrangimento ilegal.

A defesa requereu, liminarmente, a suspensão da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130, e, por fim, o seu trancamento, ao argumento de que o processo lastreia-se em prova eivada de ilicitude, na medida em que a constituição do crédito tributário em desfavor da empresa LMF se deu, única e exclusivamente, em decorrência do acesso de dados bancários obtidos pela Autoridade Fiscal, junto às instituições financeiras, antes de a empresa ser considerada inapta.

Sustenta, em linhas gerais, que nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e de acordo com o art. 2º, parágrafo 5º e art. 3º, VIII, alínea "b", do Decreto nº 3.724/01 "é indispensável que a empresa tenha sido declarada inapta".

A autoridade coatora, por sua vez, ao receber a denúncia, não acolheu nenhum dos argumentos defensivos sustentados em linhas preliminares, aduzindo, em especial, que "os demais argumentos" confundem-se com o mérito, reconhecendo expressamente sua regularidade e determinando o prosseguimento da ação penal.

No caso em tela, o que se verifica é que, embora a situação de inaptidão da empresa seja uma das hipóteses elencadas no art. 3º do Decreto nº 3.724/01 para ser considerado indispensável o acesso aos dados bancários, esta não é a única situação em que se permite que a autoridade fiscal tenha acesso aos mesmos, conforme se verifica, *in verbis*:

"Art. 30 Os exames referidos no § 5º do art. 20 somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses: (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007).

I - subavaliação de valores de operação, inclusive de comércio exterior, de aquisição ou alienação de bens ou direitos, tendo por base os correspondentes valores de mercado;

II - obtenção de empréstimos de pessoas jurídicas não financeiras ou de pessoas físicas, quando o sujeito passivo deixar de comprovar o efetivo recebimento dos recursos;

III - prática de qualquer operação com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em país com tributação favorecida ou beneficiária de regime fiscal de que tratam os art. 24 e art. 24-A da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

IV - omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa ou variável;

V - realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível;

VI - remessa, a qualquer título, para o exterior, por intermédio de conta de não residente, de valores incompatíveis com as disponibilidades declaradas;

VII - previstas no art. 33 da Lei no 9.430, de 1996;

VIII - pessoa jurídica enquadrada, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), nas seguintes situações cadastrais:

a) cancelada;

b) inapta, nos casos previstos no art. 81 da Lei no 9.430, de 1996;

IX - pessoa física sem inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou com inscrição cancelada;

X - negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira;

XI - presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato; e (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

XII - intercâmbio de informações, com fundamento em tratados, acordos ou convênios internacionais, para fins de arrecadação e fiscalização de tributos. (Incluído pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§ 10 Não se aplica o disposto nos incisos I a VI, quando as diferenças apuradas não excedam a dez por cento dos valores de mercado ou declarados, conforme o caso.

§ 20 Considera-se indício de interposição de pessoa, para os fins do inciso XI deste artigo, quando:

I - as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3º do art. 42 da Lei no 9.430, de 1996;

II - a ficha cadastral do sujeito passivo, na instituição financeira, ou equiparada, contenha:

a) informações falsas quanto a endereço, rendimentos ou patrimônio; ou

b) rendimento inferior a dez por cento do montante anual da movimentação."

Ressalte-se, por oportuno, que consta dos autos (DI nº 29738366 - fls. 26 e ss. - Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal) que, após inúmeras tentativas, "**como a empresa não apresentou os documentos nem esclarecimentos, tampouco atendeu aos diversos termos emitidos, procedemos à apuração dos valores dos tributos devidos, com base nas informações contidas nas informações declaradas pela empresa e que constam nas GIAS apresentadas à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (...)**".

Ademais, a obtenção dos dados bancários pela Receita Federal, antes de a empresa ser declarada inapta, se deu durante a existência de um procedimento de fiscalização em curso e após inúmeras tentativas frustradas de intimação para que o paciente informasse os dados à autoridade fazendária. Ou seja, havia um procedimento fiscal em curso e o acesso aos dados bancários não foi feito de forma indiscriminada.

Nessa toada, de acordo com o art. 3º, inciso VII (omissão de receitas com embaraço à fiscalização, conforme previsto no art. 33, inciso I da Lei nº 9.430/96) e inciso X (negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira) do Decreto nº 3.724/2001, bem como de acordo com o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que aduz que as autoridades fiscais "somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam indispensáveis pela autoridade administrativa competente", não havendo que se falar em ilicitude de provas.

Ainda, cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

HABEAS CORPUS (...) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS - ORDEM DENEGADA.

(...)

2- O trancamento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do habeas corpus.

3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir.

4- Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.119, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. (...) ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. A denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência dos crimes em tese (atentado violento ao pudor mediante violência presumida), bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal. Nesse contexto, não se afigura viável em sede de habeas corpus, sem o devido processo legal, garantido o contraditório e a ampla defesa, inocentar o Paciente da acusação, precipitando prematuramente o mérito.

(...)

4. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 56.104, Rel. Min. Laurita Vaz, 13.12.07)

HABEAS CORPUS - PROCESSUAL PENAL (...) - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO CARACTERIZADA - DENÚNCIA DE ACORDO COM OS DITAMES DO ARTIGO 41 DO CPP - ELEMENTO SUBJETIVO - INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA EXCEPCIONAL DO WRIT - ORDEM DENEGADA.

1. A via estreita do habeas corpus não comporta análise aprofundada da matéria de prova veiculada na ação penal, prestando-se, apenas, ao exame de ilegalidades perceptíveis *prima facie* pelo julgador. Em razão disso, torna indispensável a existência de prova pré-constituída do alegado, para justificar a sua concessão. E o contrário não seria mesmo de se admitir, pois não seria aceitável que, ordinariamente, a decisão de trancamento da ação penal decorresse de um procedimento de natureza célere - como é o de habeas corpus - onde não se realiza uma cognição exauriente, em razão da urgência reclamada pelo bem jurídico que ali se busca tutelar.

2. É por isso que a decisão de trancamento da ação penal só deve sobrevir excepcionalmente, no âmbito do processo de habeas corpus.

3. Na hipótese dos autos, a denúncia atende aos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como, não se vislumbra as hipóteses previstas no artigo 43 daquele mesmo diploma legal. Assim, não procede o argumento do paciente, no sentido de que a denúncia é inepta, por descrever fato atípico.

(...)

5. A seu turno, a alegação de que o paciente não possuía dolo ao tempo da conduta não é de ser apreciada nesta via excepcional, haja vista que também demanda acurada análise de matéria probatória, o que é inviável neste processo, conforme já consignado.

6. Ordem denegada.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.11.03)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida. (HC 93143, EROS GRAU, STF).

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).

Por fim, não há razão para o trancamento da ação penal, sobretudo porque as questões suscitadas neste *habeas corpus* dizem respeito ao mérito da persecução penal e demandam um juízo exauriente.

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Des. Fed. André Nekatschalow. O art. 6º da Lei Complementar n. 105/01, segundo o qual as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, *quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente* foi regulamentado pelo Decreto n. 3.724/01, cujo art. 2º, § 5º, reproduz ser exigível (a) procedimento de fiscalização em curso e (b) tais exames forem considerados indispensáveis. Por sua vez, os incisos do art. 3º desse Decreto arrolam as hipóteses em que serão considerados indispensáveis esses exames. É ônus da fiscalização, acrescenta o § 5º do art. 4º, que a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) seja expedida com base em "relatório circunstanciado", do qual "deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade". Em outros termos, a norma regulamentar disciplina a requisição de documentos de forma tal a impedir o abuso da autoridade competente, que deve também observar o devido processo legal, vale dizer, requisitar informações em uma base procedimental previamente instaurada (veda-se requisição aleatória) e mediante fundamentação regida pelo princípio da razoabilidade dentre as diversas alternativas arroladas na própria norma regulamentar (veda-se a requisição não fundamentada). Argumenta-se que, em decorrência desse regramento disciplinar, não poderia o Ministério Público acrescentar outro fundamento para o efeito de legitimar a requisição já feita. Esse entendimento, contudo, não é coerente com o sistema processual-penal: o Ministério Público Federal é o *dominus litis* da ação penal, de modo que sua atividade não pode ser estiolada pela esfera administrativa. Assim, o entendimento da autoridade fiscal, muito embora detenha competência administrativa tanto para a instauração de procedimento fiscal quanto para fundamentar as decisões que nele venha a tomar, não são vinculantes para a acusação, sob pena de se instituir, obliquamente, uma condição da ação penal não estabelecida pela legislação. Nesse sentido, é sabido que o Supremo Tribunal Federal, a teor da Súmula Vinculante n. 4, considera que o crime de sonegação fiscal é material, de modo que a propositura da ação penal pelo Ministério Público Federal fica na dependência de prévia constituição do respectivo crédito tributário (lançamento). Feito isso, ou seja, uma vez constituído o crédito, tem o órgão de acusação plena liberdade de convicção para resolver quaisquer questões que possam ser suscitadas no âmbito do processo judicial, inclusive aquelas que envolvam a própria validade da RMF. Do contrário, a decisão administrativa, ou melhor, o seu fundamento fático e jurídico, seriam vinculantes para o Ministério Público e, em consequência, para o próprio Poder Judiciário, que resultaria subordinado nesse ponto ao Poder Executivo, o que não se concebe na estrutura constitucional vigente. Por outro lado, a norma regulamentar não institui uma suposta ou pretensa preclusão *pro judicato* (administrativa?). Inferência desse gênero conspira contra a experiência rotineira da fiscalização tributária: uma vez instaurado procedimento contra determinado contribuinte, é possível que no seu desenrolar surjam elementos novos que reforcem ainda mais as razões iniciais para a sua instauração. É o que sucede, por exemplo, se ao depois de instaurado o processo administrativo-fiscal advém a declaração da inaptidão do sujeito passivo (ou terceiro envolvido) circunstância superveniente que pode ser incluída como justificativa para a constituição do crédito tributário e, em última análise, para a própria RMF. Não se pode aceitar que, uma vez constatada a inidoneidade, tal fato favoreça o contribuinte que, de certo modo, aproveita-se ainda mais das supostas fraudes. Cumpre ler, na norma regulamentar, a expressa referência do princípio da razoabilidade.

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LICITUDE DA PROVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e art. 337-A, III, c/c art. 29, ambos do Código Penal.
2. No caso em tela, o que se verifica é que, embora a situação de inaptidão da empresa seja uma das hipóteses elencadas no art. 3º do Decreto nº 3.724/01 para ser considerado indispensável o acesso aos dados bancários, esta não é a única situação em que se permite que a autoridade fiscal tenha acesso aos mesmos.
3. Ressalte-se, por oportuno, que consta dos autos (DI nº 29738366 - fls. 26 e ss. - Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal) que, após inúmeras tentativas, **"como a empresa não apresentou os documentos nem esclarecimentos, tampouco atendeu aos diversos termos emitidos, procedemos à apuração dos valores dos tributos devidos, com base nas informações contidas nas informações declaradas pela empresa e que constam nas GIAS apresentadas à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (...)".**
4. Ademais, a obtenção dos dados bancários pela Receita Federal, antes de a empresa ser declarada inapta, se deu durante a existência de um procedimento de fiscalização em curso e após inúmeras tentativas frustradas de intimação para que o paciente informasse os dados à autoridade fazendária. Ou seja, havia um procedimento fiscal em curso e o acesso aos dados bancários não foi feito de forma indiscriminada.
5. Nessa toada, de acordo com o art. 3º, **inciso VII** (omissão de receitas com embaraço à fiscalização, conforme previsto no art. 33, inciso I da Lei nº 9.430/96) e **inciso X** (negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira) do Decreto nº 3.724/2001, bem como de acordo com o **art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001**, que aduz que as autoridades fiscais *"somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam indispensáveis pela autoridade administrativa competente"*, não havendo que se falar em ilicitude de provas.
6. Ainda, cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal.
7. Por fim, não há razão para o trancamento da ação penal, sobretudo porque as questões suscitadas neste *habeas corpus* dizem respeito ao mérito da persecução penal e demandam um juízo exauriente.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM. Declarou voto o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018934-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ANASTACIA NICOLOPOULOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: RITA DE CASSIA DA SILVA - SP327435
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL, DO JÚRI E EXECUÇÕES CRIMINAIS

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018934-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ANASTACIA NICOLOPOULOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: RITA DE CASSIA DA SILVA - SP327435
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL, DO JÚRI E EXECUÇÕES CRIMINAIS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 8971231) opostos por ANASTÁCIA NICOLOPOULOS, contra o v. acórdão proferido pela E. Quinta Turma que, por unanimidade, denegou a segurança pleiteada.

A ementa do referido acórdão (ID 8150157) restou assim consignada:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. RECUSA. SOBRESTAMENTO DA EXECUÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A paciente foi condenada pela prática do delito previsto no art. 168-A, §1º, inciso I, c/c art. 71, ambos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 30 (trinta) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos e prestação de serviços à comunidade.

2. Iniciada a execução, foi realizada audiência admonitória, ocasião em que a impetrante manifestou expressamente estar de acordo com o então estipulado.

3. A defesa, por sua vez, requereu a substituição da pena de prestação de serviços à comunidade por pagamento de cestas básicas, sob o fundamento de que a impetrante possui problemas de saúde (hipertensão, diabetes, dislipidemia e artrose, tendo sido orientada a não realizar esforço físico), pleito que restou indeferido pela autoridade impetrada, pois não restou comprovada a impossibilidade de a impetrante prestar serviços à comunidade, mas tão somente que estaria impedida de realizar esforço físico, o que não necessariamente obstaría o cumprimento da prestação de serviços imposta.

4. A autoridade impetrada determinou que a Central de Penas e Medidas Alternativas (CEPEMA) encaminhasse a impetrante para realizar serviços à comunidade compatível com sua condição de saúde e sobrestou os autos.

5. Após a visita de uma assistente social à casa da impetrante, vieram aos autos a informação de que, apesar de a pena de multa ter sido quitada, o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade não se iniciou, pois a impetrante "apresentava dificuldades em conciliar a prestação de serviços com os cuidados despendidos com sua genitora".

6. A autoridade impetrada, por sua vez, requisitou informações atualizadas à CEPEMA, determinando posterior remessa dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, não tendo tido o órgão ministerial, sequer, tempo hábil para se manifestar a respeito das informações prestadas pela CEPEMA, pois a juntada das referidas informações ocorreu somente em 20/08/2018.

7. VO que se verifica, portanto, é que não há que se falar em demora do Juízo, haja vista que a autoridade impetrada vem tomando todas as providências cabíveis ao bom andamento do feito.

8. Não há direito líquido e certo a ser amparado por meio deste mandado de segurança, pois a execução penal encontra-se em trâmite normal, não havendo que se falar em omissão do juízo.

9. Segurança denegada."

Aduz a embargante que houve omissão no v. acórdão quando, alegadamente, eximiu-se de analisar a ofensa ao direito líquido e certo à duração razoável do processo, consubstanciada na demora na execução da pena a que foi condenada nos autos nº 0009171-23.2012.403.6181.

Parecer ministerial pelo não conhecimento dos embargos e, caso conhecidos, que sejam desprovidos (ID 24261193).

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018934-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: ANASTACIA NICOLOPOULOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: RITA DE CASSIA DA SILVA - SP327435
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL, DO JÚRI E EXECUÇÕES CRIMINAIS

VOTO

Como cediço, os embargos de declaração constituem recurso de fundamentação vinculada, cabíveis nas restritas e taxativas hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, de modo que a mera irresignação com o entendimento apresentado na decisão embargada, visando à reversão do julgado, ainda que deduzida sob o pretexto de sanar omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade, não tem o condão de viabilizar o provimento dos aclaratórios.

In casu, não ocorreu vício algum, pretendendo a embargante, claramente, a reforma do julgado, fim que não se coaduna com a via eleita.

A questão aventada em sede destes embargos, no que concerne à suposta demora no cumprimento da pena e conseguinte violação do direito à razoável duração do processo, foi devidamente analisada, conforme a seguir (ID 6544705) :

"(...) Informa, ainda, que, iniciada a execução, foi realizada audiência admonitória, ocasião em que a impetrante manifestou expressamente estar de acordo com o então estipulado.

A defesa, por sua vez, requereu a substituição da pena de prestação de serviços à comunidade por pagamento de cestas básicas, sob o fundamento de que a impetrante possui problemas de saúde (hipertensão, diabetes, dislipidemia e artrose, tendo sido orientada a não realizar esforço físico).

Entretanto, tal pleito restou indeferido pela autoridade impetrada, pois não restou comprovada a impossibilidade de a impetrante prestar serviços à comunidade, mas tão somente que estaria impedida de realizar esforço físico, o que não necessariamente obstaría o cumprimento da prestação de serviços imposta (DI nº4487264).

Nesse diapasão, o juízo da execução determinou que a Central de Penas e Medidas Alternativas (CEPEMA) encaminhasse a impetrante para realizar serviços à comunidade compatível com sua condição de saúde e sobrestou os autos.

Após a visita de uma assistente social à casa da impetrante, vieram aos autos a informação de que, apesar de a pena de multa ter sido quitada, o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade não se iniciou, pois a impetrante "apresentava dificuldades em conciliar a prestação de serviços com os cuidados despendidos com sua genitora".

A defesa, mais uma vez, requereu a substituição da pena de prestação de serviços pela de pagamento de cestas básicas ou que se computasse o tempo de sobrestamento do feito como de efetivo cumprimento de pena.

A autoridade impetrada, por sua vez, requisitou informações atualizadas à CEPEMA, determinando posterior remessa dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Como bem consignado pelo douto Procurador Regional da República oficiante, o Ministério Público Federal não teve, sequer, tempo hábil para se manifestar a respeito das informações prestadas pela CEPEMA, pois a juntada das referidas informações ocorreu somente em 20/08/2018.

O que se verifica, portanto, é que não há que se falar em demora do Juízo, haja vista que a autoridade impetrada vem tomando todas as providências cabíveis ao bom andamento do feito.

Ademais, como bem consignado pelo douto membro do Parquet, a execução penal foi sobrestada em decorrência das dificuldades e/ou resistência de a impetrante cumprir a prestação de serviço que lhe foi imposta, não havendo que se falar em desídia do Juízo.

Assim sendo, não há direito líquido e certo a ser amparado por meio deste mandado de segurança, pois a execução penal encontra-se em trâmite normal, não havendo que se falar em omissão do juízo." - (g.n.)

Nota-se, pois, que foram suficientemente declinadas as razões pelas quais não se reconheceu a ofensa ao direito à razoável duração do processo.

Verifica-se, na verdade, que o inconformismo da embargante tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, o que não é admitido.

Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Ademais, tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Nessa senda, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade.

- embargos rejeitados" (EDHC 62751 - 5a. T. - Rel. Desembargadora Conv. Jane Silva - DJ 24.09.07, p. 331)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. DENÚNCIA. ADITAMENTO. EMENDATIO LIBELLI. MEDIDA DISPENSÁVEL. NARRATIVA ABRANGENTE QUE PERMITE OUTRA ADEQUAÇÃO TÍPICA. ART. 171, § 3º, DO CP E ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. CONDUTAS DIVERSAS. COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA. SÚMULA Nº 7/STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada. Embargos rejeitados." (EDRÉSP 761354 - 5a. T. - Rel. Min. Félix Fisher - DJ 12.02.07, p. 294)"

Diante do exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA ANÁLISE DO SUPOSTO EXCESSO DE PRAZO PARA INÍCIO DA EXECUÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Embargos de declaração opostos a fim de sanar suposta omissão em analisar ofensa ao direito à razoável duração do processo, consubstanciada na demora na execução da pena de prestação de serviços a que foi condenada.

2. Há no acórdão embargado fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia aventada, inexistindo qualquer vício no *decisum*. A mera irresignação com o entendimento apresentado na decisão embargada, visando à reversão do julgado, ainda que deduzida sob o pretexto de sanar omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade, não tem o condão de viabilizar o provimento dos aclaratórios.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000590-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: MARIA MADALENA DA SILVA VENANCIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA - MS14876
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000590-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: MARIA MADALENA DA SILVA VENANCIO

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Maria Madalena da Silva Venancio contra o Juízo da 1ª Vara Criminal e Naviraí (MS) para que aprecie em prazo razoável a defesa apresentada em medida cautelar incidental.

Alega a impetrante o seguinte:

- a) o Juízo *a quo* deferiu medida cautelar incidental para excluir a impetrante da lista de beneficiários da Reforma Agrária, com impedimento à obtenção de linhas de crédito de instalação e do PRONAF, bem como determinou a restituição ao INCRA do lote de que a impetrante é beneficiária;
- b) a mora judiciária na apreciação da defesa da impetrante importa em ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição da República;
- c) a alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.465/17 é fato impeditivo do cumprimento da medida cautelar, uma vez que "até mesmo ocupações irregulares poderão ser legitimadas por meio de processo administrativo junto ao INCRA" (ID n. 22768855).

Foram juntados documentos (Ids ns. 22768856/22768865).

O pedido liminar foi indeferido (Id n.26650122).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 27290466).

Foi juntado petição de impugnação, reiterando todos os pedidos iniciais (Id. n. 30312150)

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, requereu a extinção do writ sem resolução do mérito e, no mérito, a denegação da ordem (Id n. 30347410).

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000590-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: MARIA MADALENA DA SILVA VENANCIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA - MS14876
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A impetrante insurge-se contra decisão proferida em 08.11.13 pela qual a autoridade impetrada deferiu medida cautelar para que fosse excluída da lista de beneficiários da Reforma Agrária, com o consequente impedimento de obtenção das linhas de crédito de instalação e do Pronaf e, ainda, a imediata restituição ao INCRA de determinados lotes objeto do Assentamento São Sebastião. Não obstante o tempo decorrido, afirma ter sido violado seu direito líquido e certo de ver apreciada sua defesa, sobrevivendo, além disso, fato impeditivo ao cumprimento da medida cautelar, qual seja, a alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.465/17, que incluiu o art. 26-N, § 1º, na Lei n. 8.629/93, de tal forma que apesar de irregulares, ocupações poderão ser legitimadas por processo administrativo junto ao INCRA.

Não assiste razão à impetrante.

Não há falar em morosidade ou procrastinação. Pelo que se infere dos elementos feitos disponibilizar pela impetrante, figura ela como parte passiva tanto na ação penal quanto na medida cautelar, de sorte que o interesse na rápida composição da lide assiste à parte contrária. Nesse sentido, eventuais óbices ou tardança na efetivação do direito pretendido não conspira contra a impetrante. De qualquer modo, a petição inicial não indica nem esclarece sobre o andamento processual, em especial quanto ao alegado descumprimento de prazos processuais pela autoridade impetrante, cumprindo não ignorar tratar-se de prazos impróprios. Ao que tudo indica, trata-se apenas de alegação para indiretamente baldar a flagrante decadência do writ.

Nesse sentido, uma vez concedida a medida cautelar, cuida-se apenas de dar-lhe cumprimento. O mandado de segurança não se presta a impedir os efeitos da decisão há muito tempo já consolidada no processo, assim se concluindo pelos elementos juntados pela impetrante.

A petição inicial arrola as alegações deduzidas em primeiro grau como matéria de defesa: nulidade das provas, nulidade da intimação, impossibilidade jurídica da cautelar, ilegitimidade do Ministério Público Federal, ofensa à presunção de inocência e do devido processo legal.

A impetrante, porém, não especifica o andamento do processo, em especial uma suposta renitência da autoridade impetrada para apreciar tais alegações, supondo-se ainda que tenham sido deduzidas em tempo e modo adequados. Nada disso está claro na petição inicial que, nesse ponto, não descreve um direito líquido e certo propriamente dito violado: a omissão na apreciação de requerimento, defesa, petição ou simples questão sujeita-se a remédios adequados previstos pelo ordenamento processual. Não consta terem sido empregados pela impetrante.

Pelo que se infere das alegações, foi deferida medida cautelar nos termos supramencionados, há vários anos, contra cujo cumprimento insurge-se agora a impetrante. Sustenta ofensa a direito líquido e certo, mas não a demonstra: não há comprovação adequada que lhe assista o direito subjetivo de ser efetivamente incluída na lista de beneficiários da Reforma Agrária, fazendo jus aos créditos e os demais benefícios existentes para os que dela fazem parte; não demonstra tenha a autoridade impetrada remanescido infenso às suas defesas, deixando de apreciá-las, hipótese em que seria pertinente a interposição de recurso adequado.

Ante o exposto, **DENEGO** a segurança.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OPERAÇÃO TELLUS. DEMORA DO JUÍZO A QUO EM APRECIAR A DEFESA EM MEDIDA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

1. Não há falar em morosidade ou procrastinação. Pelo que se infere dos elementos feitos disponibilizar pela impetrante, figura ela como parte passiva tanto na ação penal quanto na medida cautelar, de sorte que o interesse na rápida composição da lide assiste à parte contrária. Nesse sentido, eventuais óbices ou tardança na efetivação do direito pretendido não conspira contra a impetrante. De qualquer modo, a petição inicial não indica nem esclarece sobre o andamento processual, em especial quanto ao alegado descumprimento de prazos processuais pela autoridade impetrante, cumprindo não ignorar tratar-se de prazos impróprios. Ao que tudo indica, trata-se apenas de alegação para indiretamente baldar a flagrante decadência da *writ*.
2. Nesse sentido, uma vez concedida a medida cautelar, cuida-se apenas de dar-lhe cumprimento. O mandado de segurança não se presta a impedir os efeitos da decisão há muito tempo já consolidada no processo, assim se concluindo pelos elementos juntados pela impetrante.
3. A impetrante, porém, não especifica o andamento do processo, em especial uma suposta renitência da autoridade impetrada para apreciar tais alegações, supondo-se ainda que tenham sido deduzidas em tempo e modo adequados. Nada disso está claro na petição inicial que, nesse ponto, não descreve um direito líquido e certo propriamente dito violado: a omissão na apreciação de requerimento, defesa, petição ou simples questão sujeita-se a remédios adequados previstos pelo ordenamento processual. Não consta terem sido empregados pela impetrante.
4. Pelo que se infere das alegações, foi deferida medida cautelar nos termos supramencionados, há vários anos, contra cujo cumprimento insurge-se agora a impetrante. Sustenta ofensa a direito líquido e certo, mas não a demonstra: não há comprovação adequada que lhe assista o direito subjetivo de ser efetivamente incluída na lista de beneficiários da Reforma Agrária, fazendo jus aos créditos e os demais benefícios existentes para os que dela fazem parte; não demonstra tenha a autoridade impetrada remanescido infenso às suas defesas, deixando de apreciá-las, hipótese em que seria pertinente a interposição de recurso adequado.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003328-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TAINA CARPES, ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES
PACIENTE: PATRICK LUCAS FERREIRA
Advogados do(a) PACIENTE: ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A, TAINA CARPES - MS17186
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003328-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TAINA CARPES, ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES
PACIENTE: PATRICK LUCAS FERREIRA
Advogados do(a) PACIENTE: ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A, TAINA CARPES - MS17186
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Patrick Lucas Ferreira contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) objetivando realização de novo exame pericial, toxicológico, nos autos da Ação Penal n. 0000443-26.2018.4.03.6005, com a finalidade de comprovar a dependência química do paciente e sua consequente inimputabilidade.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em 10.04.18, juntamente com mais 5 (cinco) pessoas, incluindo um adolescente, suspeitos de terem se associado para cometerem o crime de tráfico de drogas, no qual o paciente estaria atuando como "batedor" no transporte de drogas do Paraguai, acondicionada no veículo, que seria produto de crime, conduzido pelo menor Rodrigo;
- b) ainda, foram acusados de terem instalado e utilizado aparelho de telecomunicações clandestinas, corrompido um menor e com ele praticado infrações penais e, após aditamento da denúncia, pelo crime de recepção;
- c) a defesa técnica já havia formulado pedido de realização de exame toxicológico na audiência de custódia (Id. n. 31384479);
- d) na apresentação de defesa prévia, o paciente reiterou o pedido de realização de exame toxicológico, a fim de comprovar dependência química. A decisão da magistrada indeferiu o pedido;
- e) na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, o paciente repetiu o pedido, que foi concedido pelo Juízo, tendo este nomeado dois peritos, Dr. Raul Grigoletti e Roberto Merida Aspetti (médico da unidade prisional) para determinarem a realização de exame toxicológico e atestar eventual inimputabilidade decorrente do uso de drogas;
- f) as partes apresentaram seus quesitos e a defesa juntou documentos e *pen drive* para análise pericial conjunta, especialmente relatórios de atendimentos precedentes aos fatos apurados nos autos;
- g) o laudo foi apresentado, constando que apenas o médico da unidade prisional avaliou o paciente. Não houve avaliação pelo perito Raul Grigolett nem realização do exame toxicológico, exame de sangue;
- h) a defesa impugnou a avaliação pericial apresentada sob os fundamentos de que o exame não fora realizado por médico psiquiatra, uma vez que o Dr. Roberto é clínico geral lotado na Unidade Prisional de Ponta Porã, sendo responsável pelo paciente enquanto segregado; o perito foi intimado a realizar o exame pericial e mesmo ciente de seu *munus*, deixou de proceder; "houve parcialidade médica quando, no relatório, afirma o perito que o paciente teria respondido que não fazia uso de drogas dentro do estabelecimento, quando na audiência de interrogatório afirmou de modo diverso em frente à magistrada; e as respostas aos quesitos são superficiais e pouco técnicas, evidenciando exame fora dos padrões exigidos;
- i) o perito não especificou o tipo de dependência do periciado, física, psíquica, bem como os efeitos e comprometimentos do uso prolongado, especialmente considerando a potencialidade do crack, que causam paranoia, delírios e outros complicadores irreversíveis, como grau de comprometimento mental;
- j) a perícia demonstrou-se contraditória na medida em que, de um lado, relatou os efeitos nefastos do crack, reconhecendo o uso por parte do acusado, e de outro, sem fundamentar, afirmou capacidade plena deste, sem detalhar como isso seria por meio de conceituações médicas atinentes ao uso prolongado da substância;
- k) após manifestação do Ministério Público Federal, contrário à declaração de nulidade do exame pericial, por entender desnecessária realização de exame toxicológico diante do transcurso do tempo, o Juízo analisou o pedido de nulidade de laudo pericial e rejeitou o pedido de nova perícia médica, homologando o laudo de exame toxicológico realizado;
- l) o magistrado encerrou a instrução processual e encaminhou os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de Alegações Finais;
- m) diferentemente do que fora argumentado pelo magistrado, autoridade ora impetrada, todos os documentos que comprovam que o Paciente recebia tratamento no CAPS, sendo inclusive reconhecido como dependente químico, fazem parte integrante dos autos, inclusive a prescrição do médico (perito), Dr. Roberto Aspetti, encaminhando o paciente ao CAPS;
- n) patente o constrangimento ilegal causado ao paciente, uma vez que é usuário de crack por considerável período de tempo, fazendo, inclusive, tratamento junto ao CAPS, sendo de rigor a avaliação capaz de atestar sua inimputabilidade ou não;
- o) apontada a ofensa aos direitos do paciente, encontra-se presente, *in casu*, o *fumus boni iuris*;

p) verifica-se a ocorrência do *periculum in mora*, pois os autos estão em fase de Memoriais, prestes a encerrar-se, o que pode acarretar prejuízos imensuráveis ao paciente, posto que corre o risco de ser condenado e cumprir a pena em local inadequado devido a sua incapacidade mental. Local que, inclusive, vem sendo mantido arbitrariamente, diante de todo o conjunto probatório que se produziu ao longo da instrução, e das inúmeras tentativas de que ele fosse submetido adequadamente ao exame para aferir sua verdadeira capacidade, além da evidente dependência química que se alastra de período anterior à data dos fatos;

q) trata-se de prova imprescindível para o julgamento do processo, uma vez que, atestada a inimputabilidade do Paciente, ou mesmo sua semi-inimputabilidade, eventual aplicação de pena deverá ser modulada, impondo ao juiz que aprecie a prova pericial;

r) requer, assim, concessão da presente ordem para a declaração de nulidade do referido Laudo Pericial, porquanto além de ineficiente e superficial, fora elaborado por perito vedado nos termos do Código de Ética.;

s) requer, igualmente, a procedência do pedido de *habeas corpus*, liminarmente, para reformar a decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Ponta Porã e determinar a urgente realização de exame pericial (Laudo Psicológico forense para fins de Esclarecimentos à Justiça) realizado por médico habilitado (psiquiatra), tanto para fins de atestar a inimputabilidade ao tempo da ação, quanto os danos causados ao cérebro para todos os atos, efeitos imediatos e os permanentes (CRACK), os quais também devem ser observados ainda que o periciado ao tempo da ação não esteja sob os efeitos da droga;

t) requer, outrossim, seja o presente pedido de *habeas corpus* julgado procedente ao final, confirmando-se a decisão liminar, visto que presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.

Foram juntados documentos (Id. n. 31384478, Id. n. 31384479, Id. n. 31384481, Id. n. 31385975, Id. n. 31385938 e Id. n. 40244020)

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 31678782).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 33433342).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 38725664).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003328-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TAINA CARPES, ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES
PACIENTE: PATRICK LUCAS FERREIRA
Advogados do(a) PACIENTE: ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A, TAINA CARPES - MS17186
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

Não se verifica abuso ou ilegalidade na decisão impugnada.

Em 29.01.19, o Juízo da 2ª Vara de Federal de Ponta Porã (MS), nos Autos n. 0000443-26.2018.4.03.6005, rejeitou o pedido de realização de novo exame toxicológico, considerando que a prisão em flagrante ocorreu há 9 (nove) meses e não seria possível detectar a presença de substância entorpecente consumida há tanto tempo. Refutou a obrigatoriedade de que o exame fosse realizado por médico psiquiatra e registrou que o médico responsável pelo laudo é especializado em Perícia Médica. Ainda, fundamentou que o laudo elaborado pelo profissional, por si só, não tem o condão de vincular o julgador às suas conclusões, vez que será analisado conjuntamente com os demais elementos probatórios constantes nos autos, compartilhando do entendimento do Ministério público federal, de que foi analisada a regularidade formal do exame a que foi submetido o réu, e que tal fato não torna a perícia nula. A decisão encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

Trata-se de pedido de nulidade de Laudo Pericial realizado para averiguar eventual inimputabilidade do réu PATRICK LUCAS FERREIRA, decorrente de seu vício em drogas. Sustenta o requerente que o exame não foi realizado por médico psiquiatra; a perícia se mostrou contraditória e insuficiente; o segundo perito nomeado apenas deu sua ciência acerca do laudo elaborado, sem analisar pessoalmente o réu, ferindo o Código de Ética da Medicina, motivos pelo qual o laudo apresentado deve ser declarado nulo. Por fim, requer a realização de novo laudo pericial, a ser realizado por médico psiquiatra e a realização de exame toxicológico, a fim de atestar a natureza de eventual substância entorpecente encontrada no sangue do réu (fls. 531/536). O Ministério Público Federal manifestou-se contrário à declaração de nulidade do exame pericial à realização de exame toxicológico (fls. 539/566). É o relatório. DECIDO. O pedido não merece prosperar. O requerente foi preso em flagrante em 10.04.2018 por supostamente atuar como "batedor de estrada" para o transporte de 1.128,3 kg (mil cento e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de maconha em um veículo contendo aparelho radiotransmissor oculto e ativo. Nota-se que a prisão ocorreu a aproximadamente nove meses, de modo que a realização de exame toxicológico, seja por meio da análise de amostra de sangue, urina ou fios de cabelo do requerente não terá nenhum efeito prático, por não ser possível detectar a presença de substância entorpecente consumida há tanto tempo. Pesquisas em sites especializados indicam que a análise de amostra de sangue e urina detectam substâncias tóxicas consumidas no máximo trinta dias antes do exame, ao passo que a análise de fios de cabelo é capaz de detectar entorpecentes consumidos há mais tempo (por volta de seis meses). Deste modo, diante da inviabilidade de detectar o consumo de substâncias tóxicas no momento do crime, REJEITO o pedido de realização de exame toxicológico. Acerca da realização de novo laudo pericial a fim de avaliar eventual inimputabilidade do réu devido ao consumo de drogas, destaco, inicialmente, não há obrigatoriedade legal de que o exame seja realizado por médico psiquiatra. É necessário que o responsável pela análise do paciente seja médico, entretanto, não há qualquer determinação de que o exame seja realizado especificamente por profissional de determinado ramo da medicina. Além disso, nota-se que o responsável pela elaboração do laudo pericial é capacitado para tal, por ser especialista, dentre outras áreas da medicina, em Perícia Médica (fl. 495). Ademais, vigora em nosso ordenamento jurídico o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o magistrado julga a causa de acordo com a sua convicção a respeito das provas produzidas legalmente no processo, em decisão devidamente fundamentada (Art. 371 CPC - O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento), de modo que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar seu convencimento com outros elementos de prova (Art. 479 CPC - O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito). Assim, seja o exame realizado por médico psiquiatra ou não, o laudo elaborado pelo profissional, por si só, não tem o condão de vincular o julgador às suas conclusões, vez que será analisado conjuntamente com os demais elementos probatórios constantes nos autos. Pelas mesmas razões afastado a alegação de que o laudo elaborado é insuficiente para a análise de eventual inimputabilidade, vez que suas conclusões não serão analisadas isoladamente. Acrescento que o médico responsável pela realização do exame pericial está lotado na Unidade Prisional de Ponta Porã/MS, logo, não é médico particular do réu, bem como não há qualquer notícia de que tenha prescrito ou acompanhado qualquer tipo tratamento médico prescrito ao requerente em outras ocasiões, de modo que a alegação de parcialidade do profissional não se sustenta. Por fim, quanto à alegação de o segundo perito não analisou pessoalmente o réu, e apenas deu ciência do exame anteriormente realizado, compartilho do entendimento do Ministério público federal, de que foi analisada a regularidade formal do exame a que foi submetido o réu, e que tal fato não torna a perícia nula. Importante relembrar que o exame não será analisado isoladamente, mas dentro do conjunto de provas produzidas durante a regular instrução processual. Ante o exposto, não verifico qualquer nulidade no exame pericial questionado, motivo pelo qual REJEITO a realização de nova perícia médica. (...) (Id. n. 3135938)

Em 31.01.19, o mesmo Juízo da 2ª Vara de Federal de Ponta Porã (MS), homologou o laudo de exame toxicológico realizado no paciente e declarou encerrada a instrução processual (Id. n. 31385939)

A decisão de rejeitar nova perícia médica encontra-se satisfatoriamente fundamentada e encontra amparo legal, pois a verificação da inimputabilidade do paciente não será analisada unicamente pela prova pericial, mas sim do conjunto probatório encartado aos autos.

Fundamentada adequadamente a prescindibilidade do exame toxicológico com a finalidade de investigar o estado de inimputabilidade do paciente no momento dos fatos, diante do tempo transcorrido.

Não existe obrigação legal de que laudos toxicológicos devam ser realizados por psiquiatra, de forma que o laudo produzido por médico habilitado não configura constrangimento ilegal.

Ainda, o laudo produzido é claro em definir o paciente como estando no pleno gozo de suas faculdades mentais, não sendo considerado dependente químico (ID. n. 31385937).

Ainda, o médico responsável pela emissão do laudo não pode ser caracterizado como médico do paciente apenas por atuar na unidade prisional em que aquele se encontra recolhido.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão de rejeitar nova perícia médica encontra-se satisfatoriamente fundamentada e encontra amparo legal, pois a verificação da imputabilidade do paciente não será analisada unicamente pela prova pericial, mas sim do conjunto probatório encartado aos autos.
2. Não existe obrigação legal de que laudos toxicológicos devam ser realizados por psiquiatra, de forma que o laudo produzido por médico habilitado não configura constrangimento ilegal.
3. Ainda, o laudo produzido é claro em definir o paciente como estando no pleno gozo de suas faculdades mentais, não sendo considerado dependente químico (ID. n. 31385937), além disso, o médico responsável pela emissão do laudo não pode ser caracterizado como médico do paciente apenas por atuar na unidade prisional em que aquele se encontra recolhido.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, RESULTADO: a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003859-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: ANDERSON MARCOS FERREIRA

IMPETRANTE: MARCELO JOSÉ CRUZ, YURI RAMOS CRUZ, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR, ROBERTO TARDELLI, ALINE DE CARVALHO GIAÇON

Advogados do(a) PACIENTE: ALINE DE CARVALHO GIAÇON - SP313859, YURI RAMOS CRUZ - SP316598, ROBERTO TARDELLI - SP353390, MARCELO JOSE CRUZ - SP147989, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR - SP394314

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003859-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: ANDERSON MARCOS FERREIRA

IMPETRANTE: MARCELO JOSÉ CRUZ, YURI RAMOS CRUZ, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR, ROBERTO TARDELLI, ALINE DE CARVALHO GIAÇON

Advogados do(a) PACIENTE: ALINE DE CARVALHO GIAÇON - SP313859, YURI RAMOS CRUZ - SP316598, ROBERTO TARDELLI - SP353390, MARCELO JOSE CRUZ - SP147989, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR - SP394314

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Anderson Marcos Ferreira, objetivando a revogação da prisão preventiva, sem prejuízo da substituição por medidas cautelares diversas da prisão, diante do constrangimento ilegal que estaria sofrendo pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos (SP).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente encontra-se preso desde 18.01.19, em cumprimento da prisão preventiva decretada pela autoridade coatora, justificada pelo risco à ordem pública e aplicação da lei penal, sob o fundamento de que o paciente não possui endereço certo e faz do crime um meio de vida;
- b) há constrangimento ilegal, uma vez que não há o *fumus boni iuris* para a manutenção da custódia cautelar do paciente, pois a autoridade coatora não trouxe nenhum elemento de prova a amparar a necessidade da custódia cautelar;
- c) ausência de contemporaneidade dos fatos justificadores da prisão;
- d) o paciente não causa perigo à ordem pública, não furtará a aplicação da lei penal e não criará óbice para a instrução criminal;
- e) não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código Penal e não foi analisada a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão;
- f) o paciente possui residência e trabalho fixos, uma vez que é empresário no ramo da construção civil;
- g) a prisão preventiva não pode ser utilizada como instrumento de punição e a gravidade abstrata do crime não pode constituir fator de legitimação da privação cautelar da liberdade;
- h) requer a revogação da prisão preventiva, expedindo-se o alvará de soltura em favor do paciente;
- i) requer, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva pela medida cautelar prevista nos art. 319s, IV e 320, ambos do Código de Processo Penal (Id n. 32999295).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 33155845).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 35176372).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Uendel Domingues Ugatti, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 38021048).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003859-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: ANDERSON MARCOS FERREIRA

IMPETRANTE: MARCELO JOSÉ CRUZ, YURI RAMOS CRUZ, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR, ROBERTO TARDELLI, ALINE DE CARVALHO GIAÇON

Advogados do(a) PACIENTE: ALINE DE CARVALHO GIAÇON - SP313859, YURI RAMOS CRUZ - SP316598, ROBERTO TARDELLI - SP353390, MARCELO JOSE CRUZ - SP147989, FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR - SP394314

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

VOTO

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. O impetrante pugna pela concessão da liberdade provisória ao paciente ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, com os argumentos, em resumo, de que não estariam preenchidos os requisitos autorizadores da prisão preventiva, por ausência de contemporaneidade e desnecessidade da medida, uma vez que o acusado possui residência fixa e ocupação lícita.

Foram juntadas cópias da decisão que decretou a prisão preventiva (Id n. 32999310), do pedido de revogação formulado pelo réu (Id n. 32999307) e da decisão que a indeferiu (Id n. 32999306).

Ao contrário do alegado pelo impetrante, o afastamento da aplicação das medidas cautelares diversas da prisão foi devidamente fundamentado pelo Juízo impetrado quando da decretação da custódia cautelar:

(...) tenho presente que a prisão preventiva se faz imprescindível no caso concreto, uma vez que nenhuma outra medida cautelar menos grave seria suficiente para afastar o risco à aplicação da Lei penal e à ordem pública, já que se trata de pessoa (i) ainda sem endereço certo, (ii) com grande fluxo migratório, (iii) que, aparentemente, faz do crime um meio de vida, (iv) tendo, em tese, participação de destaque na remessa de vultosa quantidade de substância entorpecente para o exterior; no dia 07.06.2017, por meio de organização criminosa bem articulada e modus operandi sofisticado, tudo conforme dados amealhados no Inquérito Policial n. 0414/2017 e no bojo da ação penal n. 0004867-94.2017.403.6119 (onde parte dos demais envolvidos já foi processada e condenada). (Id n. 32999310)

Também não se verifica de plano a ilegalidade no tocante à fundamentação e ao preenchimento dos requisitos que determinou a prisão preventiva, bem como na decisão que indeferiu a sua revogação, que foi proferida nos seguintes termos:

O pedido de revogação da prisão preventiva não merece acolhimento. Nos termos da decisão de folhas 14-17, o requerente teria se associado a outras pessoas com o intuito de praticar delitos de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico de drogas, tendo sido apontado, em tese, como um dos responsáveis pelo menos por uma remessa de aproximadamente 60 (sessenta) quilos de cocaína para o exterior, conteúdo que foi apreendido no dia 08.06.2017 Aeroporto de Lisboa, em Portugal.

Conforme trabalho de inteligência, desenvolvido pela Polícia Federal no bojo dos autos n. 0004867-94.2017.403.6119 (Operação Carga Extra II), e complementado no inquérito policial n. 0414/2017 - DPF/AIN/SP (0000042-39.2019.403.6119), Anderson Marcos Ferreira seria um dos donos do entorpecente, responsável por financiar a empreitada criminosa juntamente com Marcos de França e Átila Carli da Luz.

Há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, conforme já analisados na decisão anterior (pp. 14-17). Os crimes em tese imputados ao requerente são dolosos e punidos com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, atendendo, assim, a hipótese do artigo 313, I, do CPP.

Em resumo, a decisão anterior justificou a necessidade da prisão preventiva por se tratar de pessoa "(i) ainda sem endereço certo, (ii) com grande fluxo migratório, (iii) que, aparentemente, faz do crime um meio de vida, (iv) tendo, em tese, participação de destaque na remessa de vultosa quantidade de substância entorpecente para o exterior; no dia 07.06.2017, por meio de organização criminosa bem articulada e modus operandi sofisticado, tudo conforme dados amealhados no Inquérito Policial n. 0414/2017 e no bojo da ação penal n. 0004867-94.2017.403.6119 (onde parte dos demais envolvidos já foi processada e condenada)."

Por outro lado, os documentos trazidos pela defesa não são suficientes para afastar os pressupostos da decisão anterior, que deve, portanto, ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Note-se que a defesa não apresentou certidões de antecedentes do acusado, havendo, por outro lado, indícios de envolvimento anterior com o crime, conforme mencionado na decisão anterior, frente aos elementos colhidos no inquérito policial n. 0000042-39.2019.403.6119.

Em relação ao endereço, conforme apontado no mencionado inquérito policial, deve-se ressaltar que após a deflagração da operação Carga Extra II, o requerente teria deixado suas ocupações habituais, não sendo mais encontrado na imobiliária MK, situada na Rua Martin Pescador, 48, no bairro do Tatuapé, SP. Além disso, somente após diversas diligências realizadas a Polícia Federal logrou descobrir o seu endereço, em virtude do cadastro de um dos veículos do seu filho. Nesse sentido, como bem salientado pelo Ministério Público Federal, observo que a maioria das correspondências da residência, apresentadas pela defesa se encontram em nome de sua esposa "Elaine Ferreira de Azevedo" e não em nome do requerente. Como se não bastasse, Anderson Marcos Ferreira possui grande fluxo migratório, tudo a corroborar a facilidade que teria para fugir ou se ocultar; frustrando, com isso, a aplicação da Lei penal.

No tocante à ocupação do requerente, os documentos apresentados, de semelhante modo, não alteram o quadro fático anterior. Embora realmente exista a formal constituição da empresa AMF CONSTRU HOUSE CONSTRUTORA E INCORPORADORA, da qual o investigado seria sócio (pp. 137-138), ao que tudo indica, conforme investigação contida no bojo do inquérito policial n. 0000042-39.2019.403.6119, trata-se de empresa de "fachada", não podendo servir para comprovar as supostas atividades lícitas do requerente. Consigno que, além do ato constitutivo, a defesa técnica não apresentou nenhum outro documento que comprove a efetiva atividade da empresa. Não foi apresentado nem sequer comprovante de cadastro e regularidade da empresa na Receita Federal. O próprio contrato de locação comercial de folhas 139-143 não se encontra em nome da suposta empresa, mas, sim, em nome do próprio investigado. Também não existe nenhuma informação a respeito da outra pessoa constante no quadro societário, "Vagno Simões Bezerra", tudo a corroborar os indícios apresentados pela Polícia Federal, no sentido de que essa pessoa nem sequer existe, e a sociedade empresarial em questão seria apenas de "fachada".

Quanto ao documento de folhas 106-135, registro que não se encontra redigido no vernáculo, o que impede o seu conhecimento.

Assim, afastados os pressupostos que a defesa pretendia demonstrar por meio da documentação apresentada, restam presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva, nos termos da decisão de folhas 14-17, que fundamentou sobejamente a necessidade da custódia cautelar.

Resalto que o caso em questão, em tese, versa sobre a atuação de organização criminosa que agia com "modus operandi" sofisticado, divisão de tarefas e movimentação de grande quantidade de dinheiro para operacionalizar a remessa de farta quantidade de entorpecente para o exterior. Desse modo, há elementos que indicam a gravidade concreta do delito, o que autoriza a manutenção da prisão preventiva como meio adequado para resguardar a ordem pública (sic, Id n. 32999306).

Observa-se que a ordem de manutenção da prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada e foram preenchidos os requisitos para o decreto da custódia cautelar.

Também não se constata ausência de contemporaneidade da prisão, dado que não houve alteração na situação fática e jurídica que implicaram na sua decretação pelo Juízo *a quo* a justificar a sua revogação.

Malgrado a gravidade da prisão preventiva, a medida restou fundamentada em dados concretos das investigações, não se mostrando adequadas e suficientes as medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que não se pode excluir, no momento, a existência de indicativos de que o paciente possui vínculos com a organização criminosa.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. Observa-se que a ordem de manutenção da prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada e foram preenchidos os requisitos para o decreto da custódia cautelar.

3. Também não se constata ausência de contemporaneidade da prisão, dado que não houve alteração na situação fática e jurídica que implicaram na sua decretação pelo Juízo *a quo* a justificar a sua revogação.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004103-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TIAGO SOUSA ROCHA, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS, BRUNO LESCHER FACCIOLLA
PACIENTE: MARCELO CARDINALE BRANCO
Advogados do(a) PACIENTE: PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS - SP173163
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004103-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TIAGO SOUSA ROCHA, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS, BRUNO LESCHER FACCIOLLA
PACIENTE: MARCELO CARDINALE BRANCO
Advogados do(a) PACIENTE: PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS - SP173163
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado em favor de Marcelo Cardinale Branco, objetivando “garantir ao Paciente o direito de apresentar suas alegações finais por escrito e em prazo razoável” (*sic*, Id n. 33422182).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) há constrangimento ilegal contra o paciente, visto que o pedido de apresentação de memoriais escritos foi indeferido, em resumo, por ausência de complexidade da causa e disponibilidade de tempo para análise do material requerido;
- b) a autoridade coatora afastou a complexidade da causa por desmembramento da ação penal, reduzido objeto de apuração da lide criminal e curta duração dos depoimentos das testemunhas de acusação e da defesa apresentados até o momento;
- c) o argumento de que o desmembramento do feito teria se dado por réus e por fatos não se sustenta, uma vez que se manteve a integralidade da imputação e não houve a cisão dos fatos, mas mera divisão por réus;
- d) não houve redução do objeto da persecução penal, permanecendo inalterado o conjunto probatório;
- e) não se pode ilidir a complexidade dos autos com a justificativa de que os depoimentos prestados foram breves, o que configura flagrante constrangimento ilegal por cerceamento de defesa;
- f) o Juízo *a quo* considerou a existência de prazo suficiente para a análise da superveniente juntada de mais de 270 (duzentos e setenta) volumes pertinentes à ação;
- g) ainda que possa haver preocupação do Juízo em evitar a ocorrência da prescrição punitiva em relação ao corréu, isso não se aplica ao paciente, para o qual inexistente perspectiva de extinção da punibilidade;
- h) requer-se a concessão do *habeas corpus* para o fim de conceder ao paciente a oportunidade de apresentar alegações finais escritas.

Foram juntados documentos aos autos.

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 33456565).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 34862381).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 13144509).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004103-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: TIAGO SOUSA ROCHA, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS, BRUNO LESCHER FACCIOLLA
PACIENTE: MARCELO CARDINALE BRANCO
Advogados do(a) PACIENTE: PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657, IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS - SP173163
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

VOTO

Não se encontram reunidos os requisitos para a concessão da ordem de *habeas corpus*.

A decisão impugnada assim se pronunciou:

Com relação ao pedido formulado pela defesa dos réus PAULO VIEIRA DE SOUZA e MARCELO CARDINALE BRANCO para que ao final da instrução obtenham prazo para apresentação de memoriais escritos, entendo que são infundadas as alegações de grande complexidade dos fatos, uma vez que o desmembramento da ação penal ocorreu por réu e por respectivos fatos relacionados. Conforme é de pleno conhecimento dos defensores, aos réus PAULO VIEIRA DE SOUZA e MARCELO CARDINALE BRANCO não estão sendo imputadas todas as 21/02/2019 Consulta Processo <http://www.jfsp.jus.br/forums-federais/2/2> condutas e fatos descritos na denúncia, de maneira que em muito reduziu-se o objeto de apuração da lide criminal. Ilustra tal conclusão o fato de que nas audiências realizadas até o presente, foram relativamente curtos os depoimentos das testemunhas de acusação, bem como os depoimentos das poucas testemunhas de defesa com informações sobre os fatos, dentre as dezenas de testemunhas abonatórias arroladas, uma celeridade que não seria possível no caso de um bojo fático mais extenso e complexo. Ademais, observo que não procede a alegação de que a defesa precisará de mais tempo para análise da documentação requerida de empresas responsáveis por obras públicas e requisitada pelo Juízo em deferimento aos pedidos formulados nas respostas à acusação. Verifico que os documentos encaminhados pelas empresas DERSA, SP Urbanismo, SP Obras e pela Secretaria de Urbanismo da Prefeitura de São Paulo já estão disponíveis nos autos (fls. 840-866) para imediato estudo e acesso pelas defesas, mantendo-se, portanto, em favor das defesas, o prazo hábil entre este momento e a data MÍNIMA em que se espera o término da oitiva das testemunhas de defesa e o interrogatório dos réus, em 27 de fevereiro de 2019. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido e mantenho a decisão que, por lealdade processual, intimou desde logo as partes de que findada a instrução serão colhidas alegações finais orais. (Id n. 33422187)

Não medra o argumento segundo o qual a complexidade da causa se convolaria em direito subjetivo a alegações finais por escrito e em prazo razoável como pretende a defesa. Nesse sentido, cumpre transcrever os arts. 402 e 403 do Código de Processo Penal que regem a hipótese:

Art. 402. Produzidas as provas, ao final da audiência, o Ministério Público, o querelante e o assistente e, a seguir, o acusado poderão requerer diligências cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução.

Art. 403. Não havendo requerimento de diligências, ou sendo indeferido, serão oferecidas alegações finais orais por 20 (vinte minutos), respectivamente, pela acusação e pela defesa, prorrogáveis por mais 10 (dez), proferindo o juiz, a seguir, a sentença.

A norma consagra o princípio da oralidade relativamente aos requerimentos, debates e julgamento. Note-se que nos crimes dolosos contra a vida, cuja gravidade é desnecessário enfatizar, o julgamento pelo colegiado é precedido de debates orais sem que daí se entreveja prejuízo à distribuição da justiça. Não será o número de volumes ou o número de folhas dos autos o critério regulador para a distribuição da justiça.

Cabe observar que as garantias constitucionais do processo, vale dizer, o devido processo legal e o contraditório, sobretudo, expressam-se pelo cumprimento das normas procedimentais específicas. É difícil sustentar que o respectivo cumprimento enseja vício passível de ser sanado por intermédio do *habeas corpus*. Com efeito, tanto a primeira quanto a segunda dessas garantias têm por referência a norma processual que, por seu turno, há de velar pela chamada "paridade de armas": tanto a acusação quanto a defesa sujeitam-se às mesmas regras processuais: ambas as partes têm de respeitar essas mesmas regras (oralidade), isonomicamente: não cabe a alegação de que a defesa estaria de alguma forma sendo prejudicada no desempenho de sua contribuição para o andamento do processo.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ORDEM DENEGADA.

1. Não medra o argumento segundo o qual a complexidade da causa se convolaria em direito subjetivo a alegações finais por escrito e em prazo razoável como pretende a defesa. Nesse sentido, cumpre transcrever os arts. 402 e 403 do Código de Processo Penal.
2. A norma consagra o princípio da oralidade relativamente aos requerimentos, debates e julgamento. Note-se que nos crimes dolosos contra a vida, cuja gravidade é desnecessário enfatizar, o julgamento pelo colegiado é precedido de debates orais sem que daí se entreveja prejuízo à distribuição da justiça. Não será o número de volumes ou o número de folhas dos autos o critério regulador para a distribuição da justiça.
3. Cabe observar que as garantias constitucionais do processo, vale dizer, o devido processo legal e o contraditório, sobretudo, expressam-se pelo cumprimento das normas procedimentais específicas. É difícil sustentar que o respectivo cumprimento enseja vício passível de ser sanado por intermédio do *habeas corpus*. Com efeito, tanto a primeira quanto a segunda dessas garantias têm por referência a norma processual que, por seu turno, há de velar pela chamada "paridade de armas": tanto a acusação quanto a defesa sujeitam-se às mesmas regras processuais: ambas as partes têm de respeitar essas mesmas regras (oralidade), isonomicamente: não cabe a alegação de que a defesa estaria de alguma forma sendo prejudicada no desempenho de sua contribuição para o andamento do processo.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003914-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL
PACIENTE: REINALDO DE PAIVA GRILLO
Advogado do(a) IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003914-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL
PACIENTE: REINALDO DE PAIVA GRILLO
Advogado do(a) IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Reinaldo de Paiva Grillo, objetivando o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva intercorrente, nos Autos da ação penal n. 0005827-49.2001.4.03.6181, originária da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que condenou o paciente pelo crime do art. 334, § 1º, c, do Código Penal.

Alegou-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi processado perante o Juízo da 4ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da Ação Penal n. 0005827-49.2003.4.03.6181, tendo sido condenado pela prática dos crimes de quadrilha e descaminho, tipificados nos arts. 288 e 334, § 1º, c, do Código Penal;
- b) a pena do crime de quadrilha foi fixada em 1 (um) ano de reclusão;
- c) a pena pelo crime de descaminho foi fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a qual, aplicada a regra do art. 71, do Código Penal, resultou em 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão;
- d) o paciente apelou à 1ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por maioria, manteve integralmente a sentença recorrida;
- e) a defesa opôs embargos de declaração, que foram acolhidos parcialmente, reconhecendo e declarando extinta a punibilidade com relação ao crime de quadrilha;
- f) foram opostos embargos infringentes, parcialmente acolhidos pela 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fixando o regime inicial semiaberto;
- g) foram interpostos Recurso Extraordinário e Recurso Especial, ambos admitidos por decisão do Desembargador Federal Nery Júnior, Vice-Presidente deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região;
- h) o Recurso Especial, perante o Superior Tribunal de Justiça, recebeu o n. 1.771.698-SP, tendo sido conhecido e rejeitado monocraticamente pelo Ministro Felix Fischer, em 07.12.18;
- i) contra essa decisão foi interposto Agravo Regimental, o qual foi negado provimento pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça em 07.02.19, sendo o respectivo acórdão publicado em 19.02.19;
- j) o Recurso Extraordinário aguarda julgamento pelo Supremo Tribunal Federal;
- k) ainda que esteja pendente a apreciação de todos os recursos interpostos pelo paciente, é certo que, em razão do tempo decorrido desde a data de publicação da sentença, encontra-se prescrita a pretensão punitiva estatal;
- l) a sentença foi publicada em 17.02.11, ou seja, há mais de oito anos;
- m) a pena-base pelo crime de descaminho foi fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, sendo o acréscimo decorrente da aplicação do art. 71, do Código Penal, irrelevante para efeito da contagem da prescrição, nos termos do que dispõe o art. 119 do Código Penal, bem como da Súmula n. 497 do Supremo Tribunal Federal (quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação);
- n) conforme art. 109, IV, do Código Penal, a “prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro”;
- o) contudo, segundo o art. 110, § 1º, do mesmo estatuto, “a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seus recursos, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à denúncia ou queixa”;
- p) diante dessa constatação, em 18.02.19 requereu-se ao Juízo da 4ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo fosse declarada extinta a punibilidade do paciente, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, IV, 110, § 1º e 119, todos do Código Penal;
- q) todavia, em decisão prolatada na mesma data, a Juíza Federal Substituta, Dra. Bárbara de Lima Iseppi, indeferiu o pedido, sob entendimento de que não havia se consumado a prescrição superveniente, pois não havia decorrido prazo superior a oito anos entre a publicação da sentença, em 17.02.11, e o trânsito em julgado para a acusação, em 17.04.18;
- r) a Magistrada entendeu que o prazo prescricional teria sido interrompido pelo trânsito em julgado da condenação para o Ministério Público Federal em 17.04.18;
- s) entretanto, a prescrição intercorrente ocorre desde a data da publicação da sentença condenatória, com trânsito em julgado para a acusação ou improvido seu recurso, até que ocorra o trânsito em julgado para a defesa, ou seja, até que a referida decisão se torne definitiva para ambas as partes;
- t) nos casos em que a defesa interpõe recursos especial e extraordinário, e estes são admitidos, é incontroverso que referido intervalo de tempo deve ser contado desde a data da publicação da sentença até a data do trânsito em julgado para a defesa (que apenas ocorrerá após o julgamento dos recursos), uma vez que o trânsito em julgado exclusivamente para a acusação não se encontra entre as causas interruptivas da prescrição, elencadas no art. 117 do Código Penal;
- u) requer liminar para determinar à Juíza Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária de São Paulo que se abstenha de decretar a prisão do paciente até o julgamento final do presente writ, tendo em vista que é iminente a expedição de mandado de prisão para início do cumprimento da pena a que se encontra condenado; assim como seja concedida a ordem para reconhecer e declarar extinta sua punibilidade, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, IV, 110, § 1º e 119, todos do Código Penal.

Foram juntados documentos (Id. n. 33130648, Id. n. 33130668).

A liminar foi indeferida (Id. n. 33694275).

Foram prestadas informações (Ids. n. 34857655 e 34857662).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem de *habeas corpus* (Id. n. 35138047).

O requerente juntou certidão de trânsito em julgado para o Ministério Público Federal, em 04.05.18 (Id. n. 35170125).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003914-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL
PACIENTE: REINALDO DE PAIVA GRILLO
Advogado do(a) IMPETRANTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO ROSENTHAL - SP114806
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

VOTO

O paciente sustenta ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva intercorrente desde a publicação da sentença até o momento atual, considerando que não ocorreu o trânsito em julgado para ambas as partes do processo, momento que interromperia o prazo prescricional.

Sem razão.

O paciente foi condenado à pena de 1 (um) ano de reclusão pelo cometimento do crime de quadrilha (CP, art. 288) e 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão pelo crime de descaminho (CP, art. 334, § 1º, c). A pena-base pelo crime de descaminho foi fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, sendo o acréscimo decorrente da aplicação do art. 71, do Código Penal. A sentença condenatória foi publicada em 17.02.11 (Id n. 33130648).

Interposta apelação, a 1ª Turma deste Tribunal, por maioria, manteve integralmente a sentença (Id n. 33130653). Opostos embargos declaratórios, o Colegiado, por unanimidade, acolheu parcialmente para declarar extinta a punibilidade do crime de quadrilha (Id n. 33130654).

Opostos embargos infringentes, por unanimidade, em sessão de 20.07.17, a 4ª Seção deste TRF da 3ª Região deu parcial provimento ao recurso para fixar o regime inicial semiaberto e, por maioria, decidiu determinar a expedição de carta de sentença (Id n. 33130656).

Interpostos Recursos extraordinários e especial, ambos foram admitidos pela Vice-Presidência deste Tribunal (Ids. ns. 33130658 e 33130660).

Em decisão monocrática, o Ministro Felix Fischer do Superior Tribunal de Justiça conheceu parcialmente do recurso especial e, na parte conhecida, negou-lhe provimento (Id n. 33130664).

Segundo a impetração, perante o Supremo Tribunal Federal, pende de julgamento o recurso extraordinário.

Descontado o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497, do Supremo Tribunal Federal, temos que a pena a ser considerada para o cálculo da prescrição é a duração da pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses, que, conforme art. 109, IV, do Código Penal, se opera em 8 (oito) anos.

O trânsito em julgado para o Ministério Público Federal ocorreu em 04.05.18 (Id. n. 35170125). Entre esta data e a da publicação da sentença condenatória, 17.02.11, não transcorreu prazo superior a 8 (oito) anos.

A Procuradoria Regional da República se manifesta no sentido de que o acórdão confirmatório da sentença constitui marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva intercorrente, não tendo transcorrido 8 (oito) anos desde a sua publicação, em 14.05.18 :

Com efeito, a prescrição diz respeito, tão somente, à inércia do Estado. É por isso que todas as causas interruptivas contidas no art. 117 do CP demonstram que o Estado está agindo. No inciso II, a decisão de pronúncia interrompe a prescrição e, no inciso III, a decisão que a confirma também interrompe. Na sequência, de forma genérica, o inciso IV apresenta como causa interruptiva “a publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis”.

A interpretação sistemática desse dispositivo impõe que não se faça distinção entre acórdão condenatório inicial e acórdão condenatório que confirma a condenação. Em ambos os casos o que existe é a substituição de um título judicial (sentença de primeiro grau) por outro (acórdão proferido pelo Tribunal), efeito, a propósito, que está descrito no art. 1.008 do CPC “o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a decisão impugnada no que tiver sido objeto de recurso”. Desta forma, com o julgamento em segunda instância, a sentença não existe mais como título condenatório, o que implica no reconhecimento do acórdão como fator de interrupção da prescrição.

Reforça esse entendimento a Justificação do Projeto de Lei nº 401/2003, que culminou na edição da Lei nº 11.596/07 que acrescentou o termo “acórdão condenatório” na redação do art. 117 do Código Penal:

“A alteração proposta produz impacto na denominada prescrição intercorrente ou superveniente (art. 110, § 1º, do Código Penal), que ocorre após a prolação da sentença condenatória recorrível. Pretende-se evitar, com efeito, a interposição de recursos meramente protelatórios às instâncias superiores, uma vez que a publicação do acórdão condenatório recorrível, doravante, interromperá o prazo prescricional, zerando-o novamente. Sabemos que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tem prevalecido o entendimento de que o acórdão confirmatório da condenação de primeira instância não é causa interruptiva da prescrição, justamente por conta da ausência de expressa previsão legal. A presente proposição, nesse sentido, contribuirá para dirimir os conflitos de interpretação, consolidando a posição mais razoável, de que o acórdão confirmatório da sentença recorrível também interrompe o prazo da prescrição intercorrente.

Note-se bem que a interrupção da prescrição dar-se-á pela simples condenação em segundo grau, seja confirmando integralmente a decisão monocrática, seja reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta. Assim, diminuir-se-ão as possibilidades de ocorrência da prescrição intercorrente pela estratégia de interposição dos Recursos Extraordinário e Especial, posto que a contagem do prazo prescricional será renovada a partir do acórdão condenatório, qualquer que seja a pena fixada pelo tribunal.”

É ilógico, portanto, criar uma distinção entre acórdão condenatório e decisão que confirma a sentença de condenação. Se a sentença que condena o réu interrompe a prescrição, a decisão proferida pelo Tribunal, mantendo o título condenatório, deve possuir o mesmo poder, considerando que o Estado, no exercício do direito de punir – e, portanto, afastando a inércia que fundamenta a existência da prescrição, manifestou sua convicção, com certeza ainda maior, de que houve crime. Essa decisão não pode ser ignorada para efeitos prescricionais.

É exatamente o que assentou o STF no ARE nº 1130096 AgR/DF, julgado em 07.08.2018:

“EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE INTERROMPE O CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. 1. A parte agravante nas razões do recurso não se desincumbiu do seu dever processual de desconstituir especificamente os fundamentos da decisão agravada. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é firme no sentido de que o acórdão que confirma a sentença condenatória é marco interruptivo do prazo prescricional. Precedentes. 3. Inocorrência de ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão de habeas corpus de ofício. 4. O STF no julgamento do ARE 964.246-RG, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, entendeu que a execução de decisão penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição, ainda que sujeita a recurso especial ou extraordinário, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não culpabilidade. Naquela ocasião, o Plenário Virtual do STF não restringiu o alcance da decisão apenas aos condenados a penas privativas de liberdade não substituídas. 5. Agravo interno não conhecido.” (ARE 1130096 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe193 DIVULG 13-09-2018 PUBLIC 14-09-2018) g.n.

Assim é que, nos autos da ação penal subjacente, o v. acórdão proferido pela 1.ª Turma desse TRF-3.ª Região que negou provimento às apelações da acusação e das defesas contra a sentença condenatória, proferido em sessão realizada em 14.04.2015 (vide id_33130653), interrompeu o prazo de prescrição intercorrente da pretensão punitiva, iniciado na data em que aquele provimento jurisdicional de 1.º grau foi tornado público (17.02.2011). Naquele feito não houve, portanto, o transcurso ininterrupto de prazo de 08 anos a partir da data da sentença condenatória. Ainda que se cogite que a prestação jurisdicional dessa Corte, naqueles autos, somente se encerrou após os julgamentos dos embargos de declaração e dos embargos infringentes e de nulidade opostos pelas partes, é de se salientar que aqueles ocorreram antes do transcurso dos aludidos 08 anos contados a partir da data em que a sentença condenatória foi tornada pública. Com efeito, consoante se depreende dos arquivos anexados à inicial – id_33130653 e id_33130654 – aqueles julgamentos ocorreram em sessões realizadas em 27.10.2015 e em 20.07.2017, respectivamente.

Ainda que não se observe os marcos interruptivos do processo indicados no parecer do Ilustre Procurador Regional da República, a consideração da data da publicação da sentença condenatória, confirma que não houve prescrição.

Conforme art. 112, I, do Código Penal, o dia em que transita em julgado a sentença para a acusação é o marco inicial da prescrição da pretensão executória, exaurindo-se a pretensão punitiva intercorrente.

Não tendo fluído o prazo de 8 (oito) anos (CP, art. 109, IV) entre os vários marcos interruptivos (data do crime, recebimento da denúncia e sentença condenatória recorrível) e sobrevindo acórdão confirmatório da condenação, antes do decurso do período fixado em lei, está exaurida a fase da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Assim, não se reconhece a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva intercorrente, que já foi exaurida quando do trânsito em julgado para a acusação.

Importa considerar, também, que o início do cumprimento da pena trata-se de causa de interrupção da prescrição, conforme art. 117, V, do Código Penal, e determina o exaurimento da prescrição da pretensão punitiva.

Nesse sentido, após julgamento dos embargos infringentes, em 20.07.17, no qual se determinou a expedição de carta de sentença para o início do cumprimento da pena, foi encaminhado o Ofício n. 6864024 - USE4 ao Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo, em 13.04.18, para a promoção da execução provisória, e por ordem do Relator do feito, Desembargador Federal Nino Toldo, em 17.04.18, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal, para apreciação de medida cautelar com pedido de suspensão da eficácia da execução.

Em 20.04.18, foi proferida decisão concedendo a suspensão da eficácia do acórdão recorrido, restando suspensa a execução provisória das penas privativas de liberdade impostas aos réus, até o exame de admissibilidade dos recursos excepcionais, o que ocorreu em 11.07.18. Em 24.04.18, os efeitos da decisão suspensiva foram estendidos ao réu Reinaldo de Paiva Grillo.

Dessa forma, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva intercorrente, diante do início da prescrição da pretensão executória, pelo trânsito em julgado para o Ministério Público Federal e da determinação do cumprimento da pena, que evidencia que o Estado não se manteve inerte diante da possibilidade de execução da pena.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

ACÓRDÃO

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A prescrição da pretensão punitiva intercorrente exaure-se no dia em que transita em julgado a sentença para a acusação, conforme art. 112, I, do Código Penal.
2. Entre os marcos interruptivos do processo não se verifica a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal.
3. Prescrição pressupõe inércia. Diante da execução provisória da pena, o Estado não se manteve inerte, não havendo que se falar em prescrição.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001999-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: DIMAS DE MELO PIMENTA III

IMPETRANTE: MARCO AURELIO NAKAZONE, AGENOR NAKAZONE, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: MARCO AURELIO NAKAZONE - SP242386, AGENOR NAKAZONE - SP276256, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP309552

IMPETRADO: PROCURADOR DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO/SP

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001999-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: DIMAS DE MELO PIMENTA III

IMPETRANTE: MARCO AURELIO NAKAZONE, AGENOR NAKAZONE, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: MARCO AURELIO NAKAZONE - SP242386, AGENOR NAKAZONE - SP276256, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP309552

IMPETRADO: PROCURADOR DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO/SP

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Dimas de Melo Pimenta III contra ato da Procuradoria da República no Estado de São Paulo, consistente em requisição, em 21.08.17, de instauração de inquérito policial, objetivando o trancamento do Inquérito Policial n. 669/17, ante os seguintes argumentos:

I) a não tipificação, nem mesmo em tese, do crime de sonegação de contribuição previdenciária, pelo não lançamento definitivo do crédito tributário pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS (v. itens 8/8.4);

II) e a absorção do crime de falsificação de documento público (artigo 297, § 4º, do Código Penal), pelo delito de sonegação de contribuição previdenciária (artigo 337-A, inciso I, do Código Penal), tendo em vista tratar-se o primeiro de crime-meio para o segundo, crime-fim (princípio da consunção) (v. itens 9/9.4). (Id n. 28776518, p. 22)

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 19.06.17, o Juízo da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo (SP) julgou parcialmente procedente a Reclamação Trabalhista n. 1001641-58.2016.5.02.0068, reconhecendo o vínculo de emprego entre os litigantes no período de 03.10.05 a 02.07.16;
- b) na fundamentação da sentença trabalhista constou que, em relação aos fatos apreciados, houve, em tese, sonegação fiscal por ambos os litigantes e utilização de pessoa jurídica para mascarar vínculo empregatício e eximir as partes dos recolhimentos fiscais e previdenciários, e foi determinada a expedição de ofício ao Ministério Público Federal para apuração de possíveis ilícitos praticados pelo reclamante, Althayr José Martins Ferreira Filho, pela reclamada, Dimas de Melo Pimenta Sistemas de Ponto e Acesso Ltda., e pela empresa Strazdas e Martins Ferreira Engenharia Ltda., com denominação alterada para SMF Engenharia Ltda.;
- c) ante a comunicação judicial, em 05.07.17 a Procuradoria da República no Estado de São Paulo, autoridade impetrada, instaurou a Notícia de Fato n. 1.34.001.007314/2017-46, e, em 21.08.17, por identificar condutas em tese tipificadas nos arts. 297, § 4º, e 337-A, I, do Código Penal, determinou o encaminhamento da notícia de fato à Polícia Federal, requisitando a instauração de inquérito policial, tendo sido expedido o Ofício n. 12643/17 à Superintendência Regional em São Paulo – Departamento de Polícia Federal;
- d) em 22.12.17, a Delegacia de Repressão a Crimes Previdenciários – DELEPREV, em atendimento à requisição ministerial, instaurou o Inquérito Policial n. 669/17, e a oitiva do paciente foi designada para o dia 19.02.19, às 16h30;
- e) a requisição ministerial ora impugnada fere o direito constitucional da liberdade de locomoção e as garantias fundamentais da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e da legalidade, ante a absorção do crime de falsificação de documento público (crime-meio) pelo crime de sonegação de contribuição previdenciária (crime-fim), e consequente não tipificação, nem mesmo em tese, da sonegação, por ausência de lançamento definitivo do crédito tributário;
- f) o primeiro argumento lançado pelo Ministério Público Federal para requisitar a instauração do inquérito policial foi de que a materialidade delitiva do crime previsto no art. 337-A do Código Penal seria comprovada pela sentença trabalhista, pois a contribuição previdenciária que incide sobre as verbas trabalhistas é calculada pelo contador judicial e não pelo Fisco, advindo da sentença trabalhista a constituição do crédito tributário;
- g) o segundo argumento consistiu no entendimento de que as condutas encontrariam adequação típica nos arts. 297, § 4º, e 337-A, I, do Código Penal, e, conforme reiterado entendimento da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, os crimes tipificados nos artigos destacados não são passíveis de aplicação do princípio da absorção ou consunção, e ambos merecem persecução penal no âmbito da Justiça Federal;
- h) quanto ao primeiro argumento, no entanto, a Lei n. 9.430/96 estabeleceu como condição objetiva de punibilidade o lançamento definitivo do crédito tributário pelo INSS, reconhecendo-se a natureza tributária do delito de sonegação de contribuição previdenciária (CP, art. 337-A), muito embora não incluído na Lei n. 8.137/90, com a aplicação, por analogia, da Súmula Vinculante n. 24, conforme jurisprudência e doutrina consolidadas;

i) a sentença trabalhista não constitui o crédito tributário nem comprova a materialidade delitiva, pois a competência da Justiça do Trabalho para “a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais” (CR, art. 114, VIII), refere-se exclusivamente àquelas “decorrentes das sentenças que proferir”, de forma que o pressuposto de exigibilidade é a constituição do crédito pela própria sentença trabalhista;

j) “A questão alegada no presente *writ*, no entanto, não reside em apurar quem deve ou pode averiguar sua exigibilidade, mas sim em saber se o crédito tributário é ou não devido, não se tipificando, por óbvio, o crime de sonegação de contribuição previdenciária enquanto perdurar tal dúvida” (Id n. 28776518, p. 9);

k) tampouco prospera o segundo argumento ministerial, pois a jurisprudência e a doutrina são pacíficas no sentido de que o crime de sonegação de contribuição previdenciária (crime-fim) absorve o crime de falso (crime-meio) quando no primeiro esgota-se a potencialidade lesiva do segundo, e no caso concretou não houve qualquer ação autônoma e independente de falsificar documento público, apenas o ato de sonegar tributo, “que tem na fraude fase de preparação ou de execução para a sua realização, o que pode ser verificado de plano, sem a necessidade de se adentrar no exame do conjunto fático-probatório” (Id n. 28776518, p. 19);

l) “de acordo com a própria requisição ministerial, ora impugnada, *in verbis*, ‘a contratação (...) foi realizada por intermédio de (...) empresa jurídica (...), com a’ única finalidade de dissimular a relação de emprego e, conseqüentemente, eximir as partes de recolhimentos fiscais e previdenciários” (Id n. 28776518, p. 18);

m) “a absorção do crime de falsificação de documento público pelo delito de sonegação de contribuição previdenciária, tendo em vista tratar-se o primeiro de crime-meio para o segundo, crime-fim, e a sua conseqüente não tipificação, nem mesmo em tese, pelo não lançamento definitivo do crédito tributário, impõem-se como medidas imperiosas” (Id n. 28776518, p. 18);

n) requer-se a suspensão da oitiva do paciente, designada para o dia 19.02.19, às 16h30, atentando-se “à imensurável, inegável e, até mesmo, irreversível lesão à imagem do paciente, pai de família e empresário trabalhador e honesto, de grande prestígio no meio familiar, social e profissional, de ser investigado e, ainda mais, prestar depoimento, nos autos de Inquérito Policial Federal – IPL instaurado para a apuração de fatos atípicos, de modo a gerar lesão grave e irreversível ao seu *status libertatis* e *status dignitatis*” (Id n. 28776518, p. 21);

o) no mérito, requer-se a concessão da ordem para o trancamento do inquérito policial instaurado (Id n. 28776518, pp. 1-22).

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida (Id n. 29157858).

Foram prestadas informações (Ids ns. 30701645 e 31072907).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Márcio Domene Cabrini, manifestou-se em parecer pela denegação da ordem de *habeas corpus* (Id n. 33020358).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001999-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: DIMAS DE MELO PIMENTA III

IMPETRANTE: MARCO AURELIO NAKAZONE, AGENOR NAKAZONE, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: MARCO AURELIO NAKAZONE - SP242386, AGENOR NAKAZONE - SP276256, LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP309552

IMPETRADO: PROCURADOR DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO/SP

VOTO

Inquérito Policial. Requisição. Ministério Público Federal. Legitimidade passiva. Tribunal Regional Federal. Competência. A requisição é ato que não se sujeita ao juízo de discricionariedade da autoridade policial, uma vez que consiste em determinação que por ela não pode ser descumprida, sob pena de cometer o delito de prevaricação (art. 319 do Código Penal) ou sujeitar-se a sanções de ordem administrativa.

Destarte, a requisição para instauração de inquérito policial por membro do Ministério Público Federal retira da autoridade policial qualquer juízo a respeito da necessidade de instauração do procedimento, devendo atender de pronto a determinação.

Nessa ordem de ideias, deve figurar como autoridade impetrada o membro do Parquet Federal que requisitou a instauração do inquérito policial:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO MEDIANTE REQUISIÇÃO DO PROCURADOR DA REPÚBLICA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Habeas corpus impetrado perante o Juízo Federal, apontando como autoridade coatora o representante do Ministério Público Federal e o Delegado da Polícia Federal que instaurou o inquérito policial para apurar o delito do art. 337-A do Código Penal.

2. O inquérito policial foi instaurado mediante requisição do Ministério Público Federal. Assim, o suposto constrangimento ilegal não teria partido de ato da autoridade policial que instaurou o inquérito, mas de ato da autoridade requisitante, ou seja, o membro Ministério Público Federal.

3. A requisição para instauração de inquérito policial por membro do Ministério Público Federal retira da autoridade policial qualquer juízo a respeito da necessidade de instauração do procedimento, devendo atender de pronto a determinação.

(...)

(TRF da 3ª Região, ACr n. 200961810050382, Rel. Des. Fed. Márcio Mesquita, j. 19.01.10)

PENAL - RECURSO EM HABEAS CORPUS - REMESSA OFICIAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - REMESSA DE PEÇAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO - REQUISIÇÃO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO - AUTORIDADE COATORA - COMPETÊNCIA - NULIDADE RECONHECIDA - PAGAMENTO DA DÍVIDA - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO - REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PROVIDA.

1. A ordem de remessa de peças ao Ministério Público para verificação da ocorrência de delito, com a requisição de instauração de inquérito por seu representante, faz dele a autoridade coatora na hipótese da impetração da ordem de 'habeas corpus'.

(...)

(TRF da 3ª Região, RCCr n. 200361110006758, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.10.03)

Quanto à competência dos Tribunais Regionais Federais para conhecer e julgar *habeas corpus* contra ato praticado por membro do Ministério Público Federal, ela é prevista no art. 108, I, a, da Constituição da República:

Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar originariamente:

a) os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral (...).

Habeas corpus. Inquérito policial. Requisição ministerial. Competência do Tribunal. Com fundamento no art. 108, I, a, da Constituição da República, compete ao Tribunal o *habeas corpus* impetrado para o trancamento de inquérito policial instaurado por requisição de Procurador da República (RE n. 377.356, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.10.08, *Informativo STF* n. 523).

Trancamento. Inquérito policial. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DENÚNCIA. PECULATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. DESVIO DE VERBA PÚBLICA. FRAUDE A LICITAÇÃO. AUTORIA COLETIVA. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento de inquérito ou de ação penal só se justifica em face de prova cabal que torne evidente *faltar-lhe justa causa, quer pela total ausência de provas sobre a autoria e materialidade, quer pela atipicidade da conduta, ou pela ocorrência de uma causa de extinção da punibilidade. Precedentes do STF e desta Corte.*

(...)

8. *Ordem denegada.*

(STJ, HC n. 292858, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.11.15)

Sonegação. Falsidade. Absorção. Casuística. A questão da absorção ou não do delito de falsidade material ou ideológica pelo delito de sonegação fiscal não pode ser resolvida abstratamente pelo mero confronto dos tipos penais. É certo que o delito de sonegação fiscal implica a fraude, o que envolve por vezes a prática do delito de falso e, nessa medida, este é absorvido por aquele. Mas pode suceder, também, que a par de o documento falso render ensejo à sonegação, remanesce a ofensa a fé pública, passível de ser empregado para iludir terceiros de boa-fé. Conclui-se que o delito de falsum é absorvido pela sonegação se neste exaure sua potencialidade lesiva; e, ao contrário, subsiste como crime autónomo se sua potencialidade lesiva transcende a prática da sonegação.

Daí que os delitos de falso podem ser considerados como absorvidos pela sonegação:

'HABEAS CORPUS'. DELITO DE SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I E IV, DA LEI Nº 8.137/90. CRIME-FIM. FALSIDADE IDEOLÓGICA E ESTELIONATO. CRIMES-MEIO. ABSORVIDOS. CONFLITO DE NORMAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO. FINALIDADE DE SUPRESSÃO DE TRIBUTOS. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *Se o contribuinte comete falsidade ideológica com o propósito específico de suprimir ou reduzir tributo, obtendo, assim, vantagem indevida, resulta que tanto o crime de falsidade como de estelionato (crimes-meio) são pressupostos do crime de sonegação fiscal (crime-fim), restando por esse absorvidos.*

2. *Aplica-se, em situações como essa, o princípio da consunção, que se dá "quando o fato previsto em determinada norma é compreendido em outra, mais abrangente, aplicando-se somente esta. Na relação consuntiva, os fatos não se apresentam em relação de gênero e espécie, mas de minus e plus, de continente e conteúdo, de todo e parte, de inteiro e fração" (Bitencourt, Cezar Roberto. Manual de Direito Penal. Vol. 1. 6ª ed., Ed. Saraiva. São Paulo, 2000, p. 132).*

3. *Nada obstante, a Lei nº 8.137/90, em seus arts. 1º e 2º, prevê que uma das maneiras para o cometimento do crime de sonegação fiscal é a falsificação. Assim, não seria lógico, nem tampouco coerente com os princípios penais modernos, no qual se destaca o do direito penal mínimo, imputar ao agente, além da sonegação fiscal, as condutas intermediárias igualmente delituosas.*

4. *O recebimento da restituição do imposto de renda, nesse contexto, não acarreta a configuração do delito de estelionato de maneira autónoma. É dizer, o agente que se utiliza de documentos falsificados para receber maior restituição, mediante o abatimento das despesas inexistentes, visa, na realidade, à supressão ou redução de tributos.*

5. *Ordem concedida, determinando o trancamento da ação penal, com relação aos crimes de falsidade ideológica e de estelionato.*

(TRF da 3ª Região, HC n. 200503000663112, Rel. Juiz Fed. Conv. Higinio Cinacchi, j. 28.11.05)

Mas os delitos de falso inversamente subsistem autonomamente quando apresentarem potencial lesivo autónomo:

Crimes contra a ordem tributária, quadrilha e falsidade ideológica.

1. *O aperfeiçoamento do delito de quadrilha ou bando não depende da prática ou da punibilidade dos crimes a cuja comissão se destinava a associação criminosa.*

2. *Por isso, a suspensão da punibilidade de crimes contra a ordem tributária imputados a membros da associação para delinquir, por força da adesão ao REFIS II (L. 10684/03), não se estende ao de quadrilha.*

3. *O crime contra a ordem tributária absorve os de falsidade ideológica necessários à tipificação daqueles; não, porém, o falsum cometido na organização da quadrilha.*

(STF, HC n. 84453, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 17.08.04)

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ABSORÇÃO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. *A suposta falsidade ideológica não foi perpetrada em documento exclusivamente destinado à prática, em tese, do crime de sonegação tributária, em relação ao qual a ação penal foi trancada.*

2. *A falsidade nos documentos de registro de automóvel apresenta potencial lesivo autónomo, independentemente da prática do crime contra a ordem tributária. Inaplicabilidade do princípio da consunção. Precedentes.*

3. *Ordem denegada.*

(STF, HC n. 91469, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 20.05.08)

Penal. Processual Penal. Habeas Corpus. Crime de uso de documento falso. Código Penal, art. 304 c/c art. 297, parágrafo único, e art. 92, I, Lei 8.137/90, art. 2º, I.

I. *Inquérito STJ nº 300: ação penal STJ nº 238/SP: uso de documento falso. Inquérito STJ nº 281: apuração de eventual enriquecimento ilícito no exercício do cargo.*

II. *O documento falso foi apresentado numa investigação que poderia resultar, em tese, em mais de um delito: o delito contra a ordem tributária e possível ou possíveis delitos decorrentes de enriquecimento ilícito no exercício de cargo público. O pagamento do tributo não elide o crime de falso, por isso que, da investigação, em que o documento falso teria sido apresentado, poderia originar-se outro ou outros delitos, decorrentes de enriquecimento ilícito, que o pagamento do tributo não elidiria.*

III. *Prematuro concluir, ademais, no julgamento do habeas corpus, que o crime de falso não pode ser tratado como crime autónomo.*

IV. *Exame de provas: impossibilidade no processo de habeas corpus.*

V. *H.C. indeferido.*

(STF, HC n. 83115, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 04.05.04)

FALSIDADE IDEOLÓGICA - AUTONOMIA. Constando da denúncia que, mediante falsidade ideológica, logrou-se a obtenção de certidões negativas de débitos sem quitação de dívidas, cumpre admitir a autonomia do crime, no que desvinculado da sonegação fiscal.

(STF, HC n. 80801, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29.05.01)

Consumção. Em regra, a incidência do princípio da consumção não é passível de análise em sede de *habeas corpus*, pois necessária a análise aprofundada dos fatos para averiguar a eventual autonomia delitiva e a potencialidade lesiva de cada conduta (STJ, HC n. 380.695/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 20.04.17; AgRg no HC n. 380.761/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 09.03.17; AREsp n. 611.237/MS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 02.09.16).

Sentença trabalhista. Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal. Admissibilidade. A sentença trabalhista constitui título executivo judicial das contribuições sociais a dispensar a instauração de procedimento administrativo para a formação do título extrajudicial (STJ, REsp n. 200902395252, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 27.08.13; TRF da 3ª Região, ApRecNec 00016084420104036117, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 21.07.15), de modo que igualmente faz prova da materialidade delitiva em atendimento à Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal (TRF da 3ª Região, ACr n. 2016.61.15.003851-0, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 07.05.18).

Do caso dos autos. Conforme documentos que acompanham a impetração, na sentença trabalhista proferida nos Autos n. 1001641-58.2016.5.02.0068 foi decidido o quanto segue:

ISTO POSTO, a 68ª Vara do Trabalho de São Paulo, resolve, declarar prescritas as parcelas vencidas e exigíveis anteriores a 02.09.2011, exceto dos depósitos do FGTS das verbas pagas, extinguindo, nesta parte, o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015; pronunciar a prescrição total do pedido relativo a diferenças salariais decorrentes da alteração contratual quanto ao percentual e base de cálculo das comissões, extinguindo, com resolução de mérito, o pedido do item III, do rol da inicial, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015; julgar PROCEDENTES EM PARTE, os pedidos, reconhecendo o vínculo de emprego entre os litigantes no período de 03.10.2005 a 02.07.2016, condenando a reclamada, Dimas de Melo Pimenta Sistemas de Ponto e Acesso Ltda., a efetuar o registro na CTPS e a pagar ao reclamante, Althayr José Martins Ferreira Filho, nos termos da fundamentação que integra este decisum, observadas as determinações e limitações ali impostas o que resultar apurado em liquidação de sentença a título de: a) 60 dias de aviso prévio e integração desse período no seu tempo de serviço; b) 13º salário/2011, 13º salário/2012, 13º salário/2013, 13º salário/2014, 13º salário/2015 e 8/12 de 13º salário/2016; c) férias com o acréscimo de 1/3, em dobro, dos períodos aquisitivos 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013 e 2013/2014; férias com o acréscimo de 1/3 do período aquisitivo 2014/2015 e 11/12 de férias com o acréscimo de 1/3 do período de 2015/2016.

Condeno a reclamada a efetuar o registro e anotar a CTPS obreira, após o trânsito em julgado, nos oito dias subsequentes à sua intimação, consignando a data de admissão e a saída com a projeção do período do aviso prévio, observando a IN Nº 15 de 14.07.2010 do Ministério do Trabalho e Emprego, na função de Gerente de Filiais com salário mensal variável. Na omissão patronal as anotações serão efetuadas pela Secretaria da Vara que comunicará o fato à DRT/SP para a aplicação das multas administrativas cabíveis.

No mesmo prazo acima deverá também, a reclamada, promover e comprovar nos autos os depósitos do FGTS com o acréscimo de 40% de todo o período contratual. Os cálculos deverão observar os valores mensais pagos ao autor; além das verbas acima deferidas a título de aviso prévio e 13º salário, liberando-os ao autor; por meio da entrega das guias TRCT, código 01, sob pena de execução direta pelo valor equivalente, na constatação de ausência ou insuficiência de depósitos.

Ainda no mesmo prazo a reclamada deverá entregar ao autor as guias CD para habilitação ao seguro desemprego, arcando com o pagamento da indenização substitutiva, na hipótese de lhe ser imputável a impossibilidade do recebimento do benefício pelo obreiro.

São de natureza salarial as verbas objeto da condenação a título de 13º salários. As demais verbas são de natureza indenizatória.

Juros de mora de 1% calculados a partir do ajuizamento da ação (artigo 883 da CLT) sobre o valor da condenação já corrigida monetariamente (Súmula 200 do C. TST). Correção monetária considerando-se como época própria o mês subsequente ao da prestação dos serviços (Súmula 381 do C. TST) e para as verbas rescisórias a data limite para pagamento fixada no artigo 477, § 6º, alínea "b", da CLT.

Recolhimentos previdenciários, mês a mês, obedecendo-se ao teto máximo de contribuição, nos termos da legislação vigente (artigo 276, § 4º do Decreto 3.048/99 e Provimento 01/96 do C. TST). Recolhimentos fiscais, na forma da Lei 7.713, de 22.12.1988, artigo 12-A, incluído pela Lei nº 12.350/2010 – DOU 21.12.2010 e Instrução Normativa nº 1.127 da Receita Federal de 07.02.2011.

Os juros de mora são de natureza indenizatória e não integram a base de cálculo do imposto de renda (OJ nº 400 da SDI-1/TST).

Autorizo a retenção, sobre o crédito do autor (artigo 46 da Lei 8.541/92, Provimento 03/2005 da CG - TST e Súmula 368, II, do TST) dos valores relativos ao imposto de renda e contribuições previdenciárias.

Após o trânsito em julgado deverá a Secretaria da Vara expedir ofícios à DRT/SP e ao INSS noticiando o reconhecimento do vínculo de emprego para as providências cabíveis.

Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 40 do Código de Processo Penal, determino a expedição de ofício ao Ministério Público Federal instruído com o inteiro teor do presente processo, incluindo a sentença, para apuração de possíveis ilícitos praticados pelo reclamante, Althayr José Martins Ferreira Filho (CPF-MF nº 043.847.788-05), reclamada, Dimas de Melo Pimenta Sistemas de Ponto e Acesso Ltda. (CNPJ Nº 61.099.008/0001-41) e empresa Strazdas e Martins Ferreira Engenharia Ltda. CNPJ Nº 19.129.696/0001-89 (com denominação alterada para SMF Engenharia Ltda. ID. 2612d68) e oferecimento de denúncia se entender cabível.

Custas processuais, a cargo da reclamada, calculadas sobre o valor da condenação de R\$ 600.000,00, ora arbitrado para tal fim, no importe de R\$ 12.000,00. Intimem-se. NADA MAIS. (Id n. 28776518, pp. 34-35)

A partir do ofício expedido pelo Juízo da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo (SP), a Procuradoria da República em São Paulo (SP) proferiu o seguinte despacho, nos autos da Notícia de Fato n. 1.34.001.007314/2017-46:

A presente notícia de fato foi autuada a partir de ofício expedido pelo Juízo da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, por meio do qual foi encaminhada cópia da sentença referente à reclamação trabalhista nº 1001641-58.2016.5.02.0068, haja vista a identificação de condutas supostamente criminosas, notadamente aquelas condutas tipificadas no art. 297, § 4º, e no art. 337-A, I, do Código Penal (fls. 3/8).

Em suma, de acordo com as informações constantes na peça que forma o presente feito, ALTHAYR JOSÉ MARTINS FERREIRA FILHO foi contratado pela reclamada, DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA., para a função de gerente de filiais. Porém, a contratação do reclamante foi realizada por intermédio de sua empresa jurídica, STRAZDAS E MARTINS FERREIRA ENGENHARIA LTDA., com a suposta finalidade de dissimular a relação de emprego e, consequentemente, eximir as partes de recolhimentos fiscais e previdenciários.

Assim, as condutas noticiadas encontram possível adequação típica nos arts. 297, § 4º, e 337-A, I, do Código Penal. Conforme reiterado entendimento da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, os crimes tipificados nos artigos destacados não são passíveis de aplicação do princípio da absorção ou consumação e ambos merecem persecução penal no âmbito da Justiça Federal (cf. enunciados 26 e 27, 2º CCR).

Nesse contexto, a contribuição previdenciária que incide sobre as verbas trabalhistas é calculada pelo contador do juízo, e não pelo Fisco. É a sentença trabalhista, homologatória de acordo, ou condenatória (neste caso, sujeita à revisão pelo TRT) que constitui o crédito tributário neste caso, sendo impossível à Receita Federal efetuar lançamento sobre estes valores com base nos documentos encaminhados pela Justiça do Trabalho.

Portanto, a materialidade delitiva no caso do art. 337-A do CP será comprovada com a sentença trabalhista e o memorial de liquidação dos cálculos.

Dessa forma, considerando os fatos descritos e visando esclarecer melhor as suas circunstâncias, determino o encaminhamento da presente notícia de fato à Polícia Federal, requisitando a instauração de Inquérito Policial, sugerindo, como diligência inicial, a expedição de ofício ao Juízo da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, solicitando cópia integral da reclamação trabalhista nº 1001641-58.2016.5.02.0068, bem como a oitiva de ALTHAYR JOSÉ MARTINS FERREIRA FILHO e do responsável legal pela empresa DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA. (Id n. 28776518, pp. 40-41).

O Inquérito Policial n. 0669/2017-5 – SR/PF/SP foi instaurado em 22.12.17 (Id n. 28776518, pp. 48-49).

Em 20.12.18 foi certificada a expedição de mandado de intimação para comparecimento do paciente à Superintendência Regional de Polícia Federal em São Paulo, agendado para o dia 19.02.19, às 16h30 (Id n. 28776518, p. 51).

Ao prestar informações, o Ilustre Procurador da República consignou o seguinte:

Ora, conforme entendimento jurisprudencial consolidado, as contribuições previdenciárias decorrentes de condenação em sentença trabalhista independem de procedimento administrativo para fins de lançamento tributário e constituição do respectivo crédito, pois a própria sentença trabalhista constitui o crédito tributário. Dessa forma, os créditos tributários decorrentes dessas condenações nunca são lançados pela Receita Federal.

Assim, não há que se falar em necessidade de constituição definitiva do crédito tributário na via administrativa no caso em exame.

Quanto à subsunção do crime previsto no artigo 297, § 4º, do Código Penal, pelo delito de sonegação de contribuição previdenciária (artigo 337-A, inciso I, do Código Penal), tem-se que as condutas em tela tutelam bens jurídicos e a primeira não é meio necessário, nem suficiente, para que a segunda seja alcançada.

A falta de anotação de vínculo em CTPS tem efeitos na seara trabalhista que vão além da mera sonegação de contribuições previdenciárias, o que é sugerido pela própria topografia da norma em questão, inserida entre os crimes contra a fé pública. (Id n. 30701645, p. 3)

O Ilustre Delegado de Polícia Federal, a seu turno, informou o quanto segue:

Tratando-se de requisição do órgão ministerial, houve a regular instauração do IPL 0669/2017, sendo que, como medida inicial, foi expedido ofício ao Juízo Trabalhista competente, visando confirmar se as verbas previdenciárias apuradas nos autos da ação trabalhista 1001641-58.2016.5.02.0068, movida por ALTHAYR JOSÉ MARTINS FERREIRA FILHO contra DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA, possuía valor líquido, certo e exigível do crédito previdenciário, bem como se houve pagamento e se ocorreu o trânsito em julgado. Houve resposta da 68ª Vara de São Paulo em 08.02.2018, informando que a citada ação estava pendente de julgamento de recurso na instância superior e que dessa forma, ainda não havia trânsito em julgado e homologação de cálculos, nem o pagamento.

Destarte, a presente investigação, seguindo a posição da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, passou a perscrutar quanto a ocorrência do crime tipificado no artigo 297 § 4º do CP. Assim, houve a regular intimação de ALTHAYR JOSÉ MARTINS FERREIRA FILHO, que compareceu e prestou esclarecimentos em 30.08.18, prestando as seguintes declarações: (...).

Seguindo a linha investigativa, era necessário realizar, dentre outras diligências, a audiência de DIMAS DE MELO PIMENTA III, responsável pela empresa DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA, o que vem ocorrendo desde 15.10.2018. Em 20.12.2018, houve nova tentativa em realizar a oitiva do investigado, agendando nova audiência para 19.02.2019. Convém ressaltar que o ato destina-se a concessão do exercício à autodefesa do investigado. Por fim, diante do tempo transcorrido entre a resposta da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo, restou necessário a expedição de novo ofício, para verificar se o crédito previdenciário já foi constituído definitivamente. Com a efetivação da audiência de DIMAS DE MELO PIMENTA III, e resposta da 68ª Vara do Trabalho de São Paulo, serão os autos relatados e encaminhados ao ministério público federal, para eventual prosseguimento na persecução criminal. (Id n. 31072907)

Nos termos do art. 114, VII, da Constituição da República, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar “a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir”.

Logo, especificamente em relação às contribuições previdenciárias decorrentes de condenação em sentença trabalhista, desnecessário o procedimento administrativo para fins de lançamento tributário e constituição do respectivo crédito, pois a própria sentença trabalhista constitui o crédito tributário, conforme entendimento jurisprudencial.

Conforme informações prestadas pela Autoridade Policial, reportando-se à resposta recebida pela 68ª Vara do Trabalho de São Paulo (SP), a Reclamação Trabalhista n. 1001641-58.2016.5.02.0068 encontra-se em fase recursal, de modo que, ao menos até 08.02.18, não havia trânsito em julgado nem homologação de cálculos. Não há notícias, portanto, de constituição definitiva do crédito tributário.

No entanto, ainda que não comprovada a materialidade em relação ao crime do art. 337-A, I, do Código Penal, não há ilegalidade no prosseguimento das investigações quanto à notícia de prática de crime do art. 297, § 4º, do Código Penal.

Considerando que a absorção ou não do crime de falso pelo delito de sonegação de contribuição previdenciária depende de análise aprofundada das circunstâncias do caso concreto, a revelar o grau de potencialidade lesiva da falsidade, não se revela cabível, em sede de *habeas corpus*, a incidência do princípio da consunção.

Não se verifica, portanto, a manifesta atipicidade alegada na impetração, a justificar excepcional trancamento de inquérito policial pela via do *habeas corpus*.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. REQUISICÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TRANCAMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. SÚMULA VINCULANTE N. 24 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADMISSIBILIDADE. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIMES DE FALSIDADE MATERIAL OU IDEOLÓGICA. ABSORÇÃO. POTENCIALIDADE LESIVA. CASUÍSTICA. ORDEM DENEGADA.

1. A requisição para instauração de inquérito policial por membro do Ministério Público Federal é ato que não se sujeita ao juízo de discricionariedade da autoridade policial, uma vez que retira dela qualquer juízo a respeito da necessidade de instauração do procedimento, devendo atender de pronto a determinação. Compete ao Tribunal Regional Federal conhecer e julgar *habeas corpus* contra ato praticado por membro do Ministério Público Federal (CR, art. 108, I, a) (TRF da 3ª Região, HC n. 2010.03.00.015193-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.03.11).

2. Com fundamento no art. 108, I, a, da Constituição da República, compete ao Tribunal o *habeas corpus* impetrado para o trancamento de inquérito policial instaurado por requisição de Procurador da República (RE n. 377.356, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.10.08, *Informativo STF* n. 523).

3. O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, HC n. 292858, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.11.15).

4. A sentença trabalhista constitui título executivo judicial das contribuições sociais a dispensar a instauração de procedimento administrativo para a formação do título extrajudicial (STJ, REsp n. 200902395252, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 27.08.13; TRF da 3ª Região, ApReeNec 00016084420104036117, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 21.07.15), de modo que igualmente faz prova da materialidade delitiva em atendimento à Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal (TRF da 3ª Região, Acr n. 2016.61.15.003851-0, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 07.05.18).

5. A questão da absorção ou não do delito de falsidade material ou ideológica pelo delito de sonegação fiscal não pode ser resolvida abstratamente pelo mero confronto dos tipos penais. É certo que o delito de sonegação fiscal implica a fraude, o que envolve por vezes a prática do delito de falso e, nessa medida, este é absorvido por aquele. Mas pode suceder, também, que a par de o documento falso render ensejo à sonegação, remanesce a ofender a fé pública, passível de ser empregado para iludir terceiros de boa-fé. Conclui-se que o delito de *falsum* é absorvido pela sonegação se neste exaure sua potencialidade lesiva; e, ao contrário, subsiste como crime autônomo se sua potencialidade lesiva transcende a prática da sonegação. Daí que os delitos de falso podem ser considerados como absorvidos pela sonegação (TRF da 3ª Região, HC n. 200503000663112, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, j. 28.11.05) como inversamente subsistem autonomamente quando apresentarem potencial lesivo autônomo (STF, HC n. 84453, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 17.08.04; HC n. 91469, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 20.05.08; HC n. 83115, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 04.05.04; HC n. 80801, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29.05.01).

6. Em regra, a incidência do princípio da consunção não é passível de análise em sede de *habeas corpus*, pois necessária a análise aprofundada dos fatos para averiguar a eventual autonomia delitiva e a potencialidade lesiva de cada conduta (STJ, HC n. 380.695/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 20.04.17; AgRg no HC n. 380.761/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 09.03.17; AREsp n. 611.237/MS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 02.09.16).

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003679-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: SERGIO DA SILVA SANTOS
IMPETRANTE: LUIZ ALBERTO FONSECA
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ ALBERTO FONSECA - MS14013-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003679-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: SERGIO DA SILVA SANTOS
IMPETRANTE: LUIZ ALBERTO FONSECA
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ ALBERTO FONSECA - MS14013
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Sérgio da Silva Santos para suspender os efeitos da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente e seja expedido o mandado de soltura, subsidiariamente, que seja revogada a prisão preventiva aplicando-se uma ou mais medidas cautelares diversas da prisão, diante do constrangimento ilegal que estaria sofrendo pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) (Id n. 32777892).

Allega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi acusado pelo delito do art. 171 do Código Penal, porque teria falsificado carteiras de identidade de indígenas da Funai para concessão de empréstimos indevidos;
- b) não há necessidade de manter a prisão para garantia da ordem pública, uma vez que, no inquérito policial, há somente 6 (seis) empréstimos realizados por intermédio do paciente entre os anos de 2009 e 2013 e não houve mais nenhum empréstimo após o ano de 2013, portanto, ainda que tais empréstimos fossem ilegais, o lapso temporal de 2013 a 2019 é superior a 6 (seis) anos, o que não configura a aplicação de tal quesito;
- c) os documentos necessários à investigação já estão em poder da polícia judiciária, portanto, não há motivo para manter a prisão enquanto a perícia não é realizada;
- d) "o paciente faz jus a outros meios de controle de sua vida e atividades, portanto seria aplicável a tomozeleira, liberdade provisória com as restrições de praxe, o que não pode é ficar a mercê da própria sorte enquanto o Estado analisa e pericia documento que nem se sabe ao certo se serão provas hábeis" (*sic*, Id n. 32777892);
- e) o paciente é primário, possui residência fixa, emprego lícito e dependentes (Id n. 32777892).

Foram juntados documentos.

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 32825972).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 38772700).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Stella Fátima Scampini, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 40209518).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003679-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: SERGIO DA SILVA SANTOS
IMPETRANTE: LUIZ ALBERTO FONSECA
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ ALBERTO FONSECA - MS14013
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. O impetrante requer a concessão da liberdade provisória ao paciente ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Sem razão.

Não se verifica de plano a ilegalidade no tocante à fundamentação e ao preenchimento dos requisitos que decretou a prisão preventiva, mantida em audiência de custódia nos seguintes termos:

Observo que a presente constrição cautelar foi determinada para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação penal, conforme já devidamente fundamentado em decisão proferida. Verifico, nesta ocasião, que os direitos constitucionais do investigado foram respeitados quando do cumprimento do mandado de prisão. Desta forma, mantenho a prisão preventiva. Ressalto, a par do requerimento da defesa do custodiado, a dependência econômica do filho menor não autoriza a concessão da liberdade provisória, especialmente porque o próprio sistema jurídico garante proteção aos dependentes do preso, desde que sejam de baixa renda, com a previsão de auxílio-reclusão durante o encarceramento, como forma, assim, de não deixá-los desamparados do ponto de vista econômico-financeiro.

Consigno que foram documentos apreendidos, cuja análise detida está a cargo da Polícia Federal, sendo de mister a manutenção da prisão para garantia da instrução criminal, especialmente para se apurar a participação de familiares do custodiado e evitar, ressaltado, a destruição de provas. Defiro a transferência para o presidio de Amambai/MS, na eventualidade de existência de vagas, para facilitar o convívio familiar e o contato com a defesa constituída. (sic, Id n. 32777931)

Malgrado o paciente seja primário, tenha bons antecedentes e residência fixa não faz jus à liberdade provisória uma vez que presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois conforme observado pelo Juízo *a quo*, a prisão preventiva foi mantida para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação penal, para evitar a destruição de provas.

Verifico que a profissão lícita não restou comprovada, uma vez que foi juntada apenas declaração de que o paciente presta serviços de motorista (Id n. 32777912).

Ademais, em que pese o impetrante alegar que, no inquérito policial, há somente 6 (seis) empréstimos realizados por intermédio do paciente entre os anos de 2009 e 2013 e que não houve mais nenhum empréstimo após o ano de 2013, na cópia do inquérito policial juntada aos autos, consta que há outros contratos que não foram juntados aos autos por motivo de terem sido "baixados por fraude" pela instituição financeira Bradesco e "índices de grande força de que SERGIO é responsável pela contrafação em massa de documentos públicos" (*sic*, grifos no original, Id n. 32777921).

Portanto, observa-se que a ordem de manutenção da prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada e foram preenchidos os requisitos para o decreto da custódia cautelar.

Malgrado a gravidade da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes neste momento.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

2. Observa-se que a ordem de manutenção da prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada e foram preenchidos os requisitos para o decreto da custódia cautelar.

3. Malgrado a gravidade da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes neste momento.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019008-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE E PACIENTE: GILBERTO DE OLIVEIRA FIGUEIREDO JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: REINALDO MENDES DE ASSIS - SP138748
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019008-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE E PACIENTE: GILBERTO DE OLIVEIRA FIGUEIREDO JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: REINALDO MENDES DE ASSIS - SP138748
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Procuradoria Regional da República contra o acórdão de Id n. 8276509, que por maioria, decidiu conceder a ordem de *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva do paciente e determinar medidas cautelares diversas da prisão.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o acórdão apresenta contradição entre a fundamentação do voto e da ementa;
- b) na ementa foi mencionado que o paciente padece de retardo mental, o que não foi discutido nos autos e não consta da fundamentação do voto que concedeu a ordem de *habeas corpus*;
- c) requer o conhecimento e provimento dos embargos de declaração para sanar a contradição apontada (Id n. 22032733).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pelo conhecimento e provimento dos embargos de declaração, a fim de sanar a contradição indicada (Id n. 22032733).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019008-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE E PACIENTE: GILBERTO DE OLIVEIRA FIGUEIREDO JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: REINALDO MENDES DE ASSIS - SP138748
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

VOTO

Os embargos de declaração merecem provimento, uma vez presente erro material a ser corrigido.

Foi juntada, por equívoco, parte da fundamentação da ementa referente ao voto que concedeu a ordem ao paciente Luan Francisco de Moraes, nos Autos n. 5008977-41.2018.4.03.0000, pelo qual se pautou o impetrante para requerer o presente *habeas corpus*.

O voto vencedor fundamentou-se na ausência de indícios ou elementos de que o paciente tenha praticado atos concretos de abuso sexual contra crianças em geral, não sendo lícito presumir tal risco, bem como na inexistência de indicativos a demonstrar que solto, o paciente colocará em risco a ordem pública, a instrução processual ou a aplicação da lei penal (Id n. 8006718).

Com feito, conforme consta da certidão de julgamento (Id n. 8274410):

(...) a Turma, por maioria, decidiu CONCEDER a ordem de habeas corpus para revogar a prisão preventiva e determinar as seguintes medidas cautelares diversas da prisão: a) comparecimento a todos os atos do processo; b) comparecimento bimestral ao Juízo de origem para comprovar residência e justificar suas atividades; c) proibição de ausentar-se da cidade onde reside por mais de 15 dias sem autorização judicial; d) proibição de acessar por celular ou computador pessoal quaisquer sites que contenham material pornográfico envolvendo crianças e adolescentes, bem como frequentar cyber café, lan house, ou qualquer outro estabelecimento comercial que disponibiliza acesso à internet por meio de computadores; e) proibição de manter contato direto e pessoal com as crianças de seu convívio e círculo familiar; f) recolhimento domiciliar no período noturno, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. PAULO FONTES. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que denegava a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** aos embargos de declaração para corrigir o citado erro material, a fim de que conste a seguinte ementa no julgado:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MEDIDA DISPENSÁVEL NO CASO CONCRETO. SUBSTITUIÇÃO POR CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Paciente preso em flagrante pela prática, em tese, do delito do arts. 241-A e 241-B, ambos da Lei n. 8.069/90.
 2. Não há indicativos a demonstrar que, solto, o paciente colocará em risco a ordem pública, a instrução processual ou a aplicação da lei penal.
 3. Cabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), para a garantia da ordem pública e da instrução criminal, segundo os critérios de adequação e necessidade do art. 282, I e II, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de nova prisão em caso de descumprimento das medidas alternativas.
 4. Ordem concedida.
- É o voto.

ACÓRDÃO

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA. CORREÇÃO. ADMISSÃO.

1. Foi juntada, por equívoco, parte da fundamentação da ementa referente ao voto que concedeu a ordem ao paciente Luan Francisco de Moraes, nos Autos n. 5008977-41.2018.4.03.0000, pelo qual se pautou o impetrante para requerer o presente *habeas corpus*.
2. O voto vencedor fundamentou-se na ausência de indícios ou elementos de que o paciente tenha praticado atos concretos de abuso sexual contra crianças em geral, não sendo lícito presumir tal risco, bem como na inexistência de indicativos a demonstrar que, solto, o paciente colocará em risco a ordem pública, a instrução processual ou a aplicação da lei penal (Id n. 8006718).
3. Embargos de declaração providos para corrigir o citado erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu: DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração para corrigir o citado erro material, , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62534/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019923-55.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.019923-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	SELMA HELENA LISBOA CAMMAROTA
ADVOGADO	:	SP130928 CLAUDIO DE ABREU e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 834/835: Tendo em vista a decisão de fls. 834/835, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que anulou o acórdão proferido por esta E. Corte, no âmbito dos embargos de declaração (fls. 213/216), abra-se vista dos autos à parte contrária (Banco Central do Brasil) para manifestação quanto aos embargos de declaração interpostos pela parte autora (fls. 204/209), nos termos do art. 1023 do Código de Processo Civil/2015.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034473-70.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.034473-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	TALES BANHATO e outros(as)
	:	AMAURI BALBO
ADVOGADO	:	SP080206 TALES BANHATO
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
PARTE AUTORA	:	JOSE VAZQUEZ MARTINEZ e outro(a)
	:	ALICE HENRIQUEZ VAZQUEZ
ADVOGADO	:	SP031189 MARIA CRISTINA ZARIF LEAO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
Nº. ORIG.	:	0007781320064036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 98/103: abra-se vista dos autos à parte contrária para manifestação quanto aos embargos de declaração.

Após, tomem conclusos

São Paulo, 01 de abril de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001612-69.2010.4.03.6121/SP

	2010.61.21.001612-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS AURELIO DE RESENDE
ADVOGADO	:	SP176226 CEMIS JOSÉ DINIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00016126920104036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Esclareça o patrono CEMIS JOSE DINIZ (OAB/SP 176.226), no prazo de 10 dias, se o autor a quem representa tem plena capacidade para os atos da vida civil, visto que, dos documentos acostados às fls.38/44, há notícia ser ele beneficiário de invalidez permanente e portador de "transtorno psicótico agudo" (fls.39), sendo que, em conformidade com a declaração do médico assistente, indicado pela CEF, às fls.39/41, "está alienado de forma TOTAL e INCURÁVEL", "permanentemente inválido" e "totalmente inválido", não estando apto a gerir seus próprios negócios e bens.

Elucida-se que tal questão é fundamental para esclarecer o status da capacidade do autor bem como apreciar e decidir acerca da alegada prescrição da de sua pretensão na presente demanda.

São Paulo, 25 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003219-11.1995.4.03.6100/SP

	2000.03.99.063454-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANTONIO THEOPHILO CABRAL e outros(as)
	:	ANTONIO GOMES DE SOUZA
	:	ALICIENE RODRIGUES SILVA DOS SANTOS
	:	ARLETE DE ALMEIDA E SILVA BENFICA
	:	ANTONIO EVARISTO DE SOUSA
	:	ANGELO OLIVEIRA
	:	ALFREDO DE ROSIS NETO
	:	ADOLFO CARLOS ZAMBERLAN MARTIN
	:	ANTONIO APARECIDO DOMINGUES
	:	ADELSON LOPES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	95.00.03219-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não conheço dos embargos de declaração, uma vez que se consubstanciam reiteração dos embargos declaratórios anteriormente opostos.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0700406-44.1998.4.03.6106/SP

	2009.03.99.039461-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDACIR PIOVAN
ADVOGADO	:	SP108873 LEONILDO LUIZ DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	98.07.00406-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a oposição de embargos de declaração pela União Federal, com possibilidade de efeitos infringentes (fls. 417/419v), intime-se a parte contrária para apresentar as contrarrazões recursais no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011624-45.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.011624-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PANTANAL LINHAS AEREAS SUL MATOGROSSENSES S/A
ADVOGADO	:	SC017421 SAMUEL GAERTNER EBERHARDT
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00116244520094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a oposição de embargos de declaração TAM LINHAS AÉREAS S/A (incorporadora de Pantanal Linhas Aéreas S/A), bem como pela UNIÃO FEDERAL, com possibilidade de efeitos infringentes, intem-se as partes contrárias para apresentarem as contrarrazões recursais no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007703-32.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007703-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUCIANA SIQUEIRA BILESKI -ME e outros(as)
	:	MARCOS DANIEL BILESKI
	:	LUCIANA SIQUEIRA BILESKI
ADVOGADO	:	SP261567 CAMILA SILVEIRA CANIZARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00077033220104036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 102/104: Regularize a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sua representação processual, tendo em vista não constar nestes autos procuração outorgada à advogada que a subscreve, nos termos da Consulta de fl. 111.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-35.1999.4.03.6103/SP

	1999.61.03.000731-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FERNANDO ROVAI e outro(a)
	:	ROSELI DA SILVA ROVAI
ADVOGADO	:	SP106420 JOAO BATISTA RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FERNANDO ROVAI e outro(a)
	:	ROSELI DA SILVA ROVAI
ADVOGADO	:	SP106420 JOAO BATISTA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro(a)
No. ORIG.	:	00007313519994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o outorgante do substabelecimento de fl. 369 não consta da procuração acostada aos autos (fls.92/93), intime-se o Dr. Ítalo Sérgio Pinto, OAB/SP n. 184.538, para que regularize a representação processual.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tomem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023342-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: GUILHERME FELIPE GOMES

PACIENTE: DARLENE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FELIPE GOMES - SP380927-N

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023342-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: GUILHERME FELIPE GOMES

PACIENTE: DARLENE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FELIPE GOMES - SP380927-N

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Darlene Aparecida da Silva para readequação da pena substitutiva da pena privativa de liberdade aplicada à paciente, excluindo-se a pena de prestação pecuniária da condenação, mantendo-se apenas a pena de prestação de serviços à comunidade.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

a) a paciente foi condenada, no Processo-Crime n. 0003500-92.2013.4.03.6113, à pena de 1 (um) ano de reclusão e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pela prática do crime do art. 304 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à entidade pública e ao pagamento de 2 (dois) salários mínimos à entidade beneficiada pela prestação de serviços;

b) após o trânsito em julgado da condenação, foi iniciada a execução penal perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Franca, que especificou as condições para cumprimento das penas substitutivas;

c) no curso da Execução Penal, foi aceita a justificativa da paciente sobre a impossibilidade de cumprimento da pena de prestação de serviços, por determinado período de tempo, em razão do nascimento de sua filha, mas restou indeferido o pedido de exclusão da pena pecuniária, a caracterizar constrangimento ilegal;

d) há ilegalidade na imposição de duas penas restritivas à paciente, tendo em vista que, nos termos do art. 44, § 2º, do Código Penal, no caso de condenação igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição será feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos (petição inicial, Id 5422228).

Foram juntados documentos aos autos.

O pedido liminar foi indeferido (Id 6776387).

A autoridade impetrada prestou informações (Id 6940023).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cima Campioto, manifestou-se pela denegação da ordem (Id 7163293).

Na sessão de julgamento realizada em 03.12.18, a 5ª Turma deste TRF da 3ª Região, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* e proferiu acórdão com o seguinte teor:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. Tendo em vista que a impetração requer a revisão de pena já transitada em julgado (Id n. 6513038), este *habeas corpus* não se mostra a via adequada para tal finalidade.

2. Ordem denegada. (Id 8276734)

O acórdão transitou em julgado para as partes em 06.02.19 (Id 31068361) e o *habeas corpus* foi arquivado definitivamente.

A defesa providenciou a juntada de decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do *Habeas Corpus* n. 494.437/SP (Id 35141792), o que ensejou o desarquivamento destes autos.

No *Habeas Corpus* n. 494.437/SP, impetrado em favor de Darlene Aparecida da Silva perante o STJ, foi proferida a seguinte decisão:

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de DARLENE APARECIDA DA SILVA contra acórdão proferido nos autos do HC n.º 5023342-03.2018.4.03.0000 pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Colhe-se nos autos que transitou em julgado procedimento criminal em que a Paciente foi condenada à pena reclusiva de 1 (um) ano, substituída por duas reprimendas restritivas de direitos, pela prática do crime previsto no art. 304 do Código Penal.

Nos autos do feito executivo, foi indeferido pelo Juiz das Execuções Criminais pedido da Condenada para afastar uma das sanções substitutivas, ao fundamento de "afronta à soberania da coisa julgada" (fl. 6).

Dai o writ originário, que se alegou constrangimento ilegal sob a motivação de que a Paciente está sendo "compelida ao cumprimento de duas penas restritivas de direito em caso na qual somente poderia ser aplicada uma pena restritiva de direitos" (ibidem). O pedido não foi conhecido nos termos do acórdão ora impugnado e assim ementado (fl. 22):

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. Tendo em vista que a impetração requer a revisão de pena já transitada em julgado (Id n. 6513038), este habeas corpus não se mostra a via adequada para tal finalidade. 2. Ordem denegada."

Dai a presente impetração, em que a Defesa requer, liminarmente e no mérito, a suspensão do cumprimento de uma das penas substituídas.

É o relatório do necessário.

Decido.

Conforme relatei, na espécie, a Corte a quo não examinou o mérito da impetração originária sob a seguinte fundamentação (fl. 22):

"Tendo em vista que a impetração requer a revisão de pena já transitada em julgado (Id n. 6513038), este habeas corpus não se mostra a via adequada para tal finalidade."

Inicialmente, vale destacar que as alegações ventiladas nas razões do writ originário não foram analisadas pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, razão pela qual é vedada a apreciação do pedido ora formulado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Com igual conclusão, cito o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INDULTO. DECRETO N. 8.615/15. ORDEM ORIGINÁRIA INDEFERIDA LIMINARMENTE. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FALTA GRAVE HOMOLOGADA FORA DO PRAZO DO DECRETO. IRRELEVÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE AGRAVO DESPROVIDO.

1. Evidenciado que o writ originário foi indeferido liminarmente sob o fundamento de que o habeas corpus não é a via adequada à análise do pedido de indulto, devendo ser interposto agravo em execução, resta evidenciada indevida supressão de instância, eis que alegações trazidas no presente mandamus devem ser previamente apreciadas por órgão colegiado do Tribunal a quo. [...] Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC 360.024/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe de 14/06/2017; sem grifos no original.)

Todavia, a existência de via específica de impugnação não inviabiliza a impetração de habeas corpus para avaliar a legalidade de ato que consubstancia restrição à liberdade de locomoção e que versa unicamente sobre questão de direito.

Dessa forma, na hipótese, embora seja a revisão criminal a ação própria contra condenação transitada em julgado, não há óbice ao manejo do remédio heróico, pois a alegação de constrangimento ilegal ao direito ambulatorial suscitada prescinde do exame aprofundado de provas.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente, mutatis mutandis:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. 1. NOVA CONDENACÃO NO DECORRER DA EXECUÇÃO DA REPRIMENDA. INCONFORMISMO EM RELAÇÃO À DATA-BASE PARA CONTAGEM DOS BENEFÍCIOS PREVISTOS NA LEP. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NESTA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NECESSIDADE DE PRÉVIO EXAME DA MATÉRIA PELO TRIBUNAL A QUO. 2. AGRAVO EM EXECUÇÃO. RECURSO PRÓPRIO QUE NÃO IMPEDE A APRECIACÃO DAS QUESTÕES DE DIREITO NA VIA DO HABEAS CORPUS. ILEGALIDADE PATENTE. 3. RECURSO IMPROVIDO. 4. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A questão relativa a alteração da data-base não pode ser examinada neste Tribunal se no de origem o tema não foi apreciado, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição, salvo ilegalidade flagrante ou de decisão teratológica.

2. Entretanto, esta Colenda Corte de Justiça tem orientação no sentido de que 'a despeito de existir recurso próprio e adequado para questionar as decisões proferidas em tema de Execução Penal, a ação de habeas corpus substitutiva de agravo em execução deve ser analisada pela Corte de origem com o intuito de verificar a existência de flagrante ilegalidade, desde que não seja necessário o reexame de fatos e provas, como na espécie, em que se discute o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos à progressão de regime' (HC n.º 282.251/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 19.3.14). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Habeas corpus concedido, de ofício, a fim de determinar ao Tribunal de origem que aprecie o pleito formulado no mandamus lá impetrado (HC n.º 2013.022595-6), como entender de direito." (AgRg no RHC 39.523/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 30/05/2014)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do pedido. Todavia, CONCEDO ordem de habeas corpus ex officio para determinar ao Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que, incontinenti, analise como julgar de direito o HC n.º 5023342-03.2018.4.03.0000, afastado o entendimento de que a pretensão não poderia ter sido formulada em habeas corpus.

Publique-se. Intimem-se. (cfr. malote digital, Id 35786524)

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cirna Campioto, manifestou-se “pela denegação da ordem pleiteada, por entender, esta Procuradoria Regional da República, inexistente qualquer constrangimento ilegal ou arbitrário sanável pela via do habeas corpus” (Id 40221770).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023342-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: GUILHERME FELIPE GOMES
PACIENTE: DARLENE APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FELIPE GOMES - SP380927-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

VOTO

Na Ação Penal n. 0003500-92.2013.4.03.6113 (2013.61.13.003500-9), Darlene Aparecida da Silva foi condenada à pena de 1 (um) ano de reclusão, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente no mês dos fatos, pela prática do crime do art. 304 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços a entidade pública e prestação pecuniária consistente no pagamento de dois salários mínimos, de uma só vez, à entidade beneficiada pela prestação dos serviços (cfr. sentença, Id 6513041).

Interposto recurso de apelação contra a sentença, a defesa não recorreu da dosimetria da pena, que restou mantida (cfr. acórdão, Id 6513033).

O acórdão transitou em julgado para as partes em 02.07.15 (Id 6513038), foi expedida a guia de execução penal (Id 6512975) e, em 09.12.15, nos autos da Execução Penal n. 0003042-07.2015.403.6116, relativa ao Processo-Crime n. 00003500-92.2013.403.6113, a sentenciada Darlene Aparecida da Silva foi esclarecida sobre as condições para cumprimento das penas (Id 6512972).

No curso da execução penal, dentre as intercorrências relativas ao cumprimento das penas substitutivas da pena privativa de liberdade, a defesa requereu a exclusão da pena de prestação pecuniária substitutiva, tendo em vista que o art. 44, § 2º, do Código Penal prevê a aplicação apenas de multa ou de uma pena restritiva de direitos em condenações iguais ou inferiores a 1 (um) ano.

O pedido restou indeferido pelo Juízo das Execuções Penais, visto não ter competência para suprimir uma das penas substitutivas, sob pena de ofensa à coisa julgada:

I - A apenada DARLENE APARECIDA DA SILVA, via advogado dativo, ao tempo que justifica o descumprimento da pena alternativa em razão do nascimento de sua filha, o que exigiu dedicação especial de tempo, requer: a) Substituição da pena de prestação de serviços à comunidade ou a prestação pecuniária por outra, na modalidade de proibição de frequentar determinados lugares; b) A suspensão da pena de prestação pecuniária até que possua condições financeiras para adimpli-la; c) Subsidiariamente, caso determinada a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, seja realizada a detração do período já cumprido de pena alternativa; d) Seja calculado o período de prestação de serviços à comunidade já cumprido; e) Readequação das penas, pois a pena privativa de liberdade, no patamar de 01 ano, foi substituída por duas restritivas de direito, quando, a seu sentir, deveria ser por apenas uma delas ou multa.

O Ministério Público Federal pugnou pelo acolhimento da justificativa apresentada e indeferimento dos pedidos.

Decido.

À vista dos documentos apresentados pela apenada (certidão de nascimento e outros), a comprovar inviabilidade de prestação de serviços à comunidade no período do final da gestação aos primeiros meses de vida de sua filha, dada a natural exigência de cuidados especiais, acolho as justificativas apresentadas.

Indefiro os demais pedidos.

Não há razão excepcional que justifique a alteração das penas alternativas por outras, sob pena de afronta à coisa julgada, notadamente porque a reeducanda pode conciliar o cumprimento da prestação de serviços à comunidade com as demais obrigações.

Inviável, do mesmo modo, sobrestar o cumprimento da pena de prestação pecuniária, tendo em vista que não foram apresentados documentos aptos a comprovar a impossibilidade de seu cumprimento, sem prejuízo de nova análise.

Desnecessário, ademais, realizar contagem de horas, eis que a apenada cumpriu apenas aquelas indicadas nos documentos de f. 57-64, perfazendo aproximadamente 45 horas, nos três meses trabalhados.

Em remate, anoto carecer este Juízo das Execuções competência para suprimir uma das penas substitutivas, sob pena de afronta à soberania da coisa julgada, cabendo à defesa, se assim o entender, buscar nas vias próprias a desconstituição do julgado.

II - Intime-se a apenada para, em até 10 (dez) dias, retomar o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade e comprovar o pagamento da 1ª parcela da prestação pecuniária, consistente na entrega de fraldas na entidade designada, apresentando o recibo em Secretaria, sob pena de conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 44, parágrafo 4º, do Código Penal.

Int.

Do mesmo modo, na sessão de julgamentos do dia 03.12.18, a 5ª Turma deste TRF da 3ª Região considerou inadequada a via do habeas corpus para revisão da pena já transitada em julgado.

Contudo, passo à análise da questão relativa à pena substitutiva da paciente Darlene Aparecida da Silva, a fim de dar cumprimento à decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no Habeas Corpus n. 494.437/SP, no sentido de que o TRF da 3ª Região “analisar como julgar de direito o HC n.º 5023342-03.2018.4.03.0000, afastado o entendimento de que a pretensão não poderia ter sido formulada em habeas corpus”.

Tendo em vista que a paciente Darlene Aparecida da Silva foi condenada à pena de 1 (um) ano de reclusão, de fato, mostra-se aplicável a substituição por apenas uma pena restritiva de direitos, a teor do § 2º do art. 44 do Código Penal.

Logo, excluo da condenação de Darlene Aparecida da Silva a prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade, mantendo apenas a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, conforme especificado pelo Juízo das Execuções Penais.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem de habeas corpus para excluir da condenação de Darlene Aparecida da Silva a pena de prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade, mantendo-se apenas a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, conforme especificado pelo Juízo das Execuções Penais.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONDENÇÃO DA PACIENTE IGUAL A UM ANO DE RECLUSÃO. ADEQUAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE PENA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tendo em vista que a paciente foi condenada à pena de 1 (um) ano de reclusão, de fato, mostra-se aplicável a substituição por apenas uma pena restritiva de direitos, a teor do § 2º do art. 44 do Código Penal.
2. Exclui-se da condenação a prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade, mantendo apenas a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, conforme especificado pelo Juízo das Execuções Penais.
3. Ordem de habeas corpus concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER a ordem de habeas corpus para excluir da condenação de Darlene Aparecida da Silva a pena de prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade, mantendo-se apenas a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, conforme especificado pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62537/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007486-97.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.007486-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MOISES MFUTU MVULA
ADVOGADO	:	SP054544 BASILEU BORGES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00074869720164036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls.400/410. Presentes seus pressupostos e observado o prazo previsto no artigo 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, admito os embargos infringentes opostos por MOISES MFUTU MVULA, contra o acórdão ementado às fls.397.

À distribuição, nos termos do § 2º, do artigo 266 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000182-76.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.000182-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LUCAS AMERICO DOS REIS GALINDO
ADVOGADO	:	MS018283 RAPHAEL ORTIZ MICHEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUCAS AMERICO DOS REIS GALINDO
ADVOGADO	:	MS018283 RAPHAEL ORTIZ MICHEL
No. ORIG.	:	00001827620184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante LUCAS AMERICO DOS REIS GALINDO para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009713-65.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.009713-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROBERT WILLIAN FROES SANTANA
ADVOGADO	:	SP314495 FABIO PAIVA GERDULO e outro(a)
	:	SP344196 DIEGO ENEAS GARCIA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00097136520174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante ROBERT WILLIAN FROES SANTANA para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010814-40.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.010814-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LAURA BERNETS PROFES SCARPARO reu/ré preso(a)

ADVOGADO	:	SP168710 ARISTIDES ZACARELLI NETO e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO DE ATAIDE OLIVEIRA ANTONIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP232380 THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS e outro(a)
APELANTE	:	PATRICK SEGERS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP126685 MARCILIA RODRIGUES
APELANTE	:	LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro(a)
APELANTE	:	EDSON LEONARDO REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202991 SIMONE MANDINGA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDUARDO DE ATAIDE OLIVEIRA ANTONIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP232380 THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS
APELADO(A)	:	PATRICK SEGERS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP126685 MARCILIA RODRIGUES
APELADO(A)	:	LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP205033 MILTON FERNANDO TALZI
APELADO(A)	:	EDSON LEONARDO REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202991 SIMONE MANDINGA MONTEIRO
No. ORIG.	:	00108144020174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl.1223. Cumpra-se o quanto decidido pela E. 5ª Turma nos autos do Habeas Corpus nº 5000406-47.2019.4.03.0000, expedindo-se mandado de prisão em desfavor de Luiz Otavio Novaes Amaral de Oliveira, porquanto revogada liminar anteriormente deferida, anotando-se o prazo prescricional de 10 de janeiro de 2017 para fins de inserção no BNMP3R.
2. Nos termos da manifestação ministerial de fls. 1.221/1.221vº, intime-se as defesas dos apelantes PATRICK SEGERS, LAURA BERNETS PROFES SCAPARO, LUIZ OTÁVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA, EDUARDO DE ATAÍDE OLIVEIRA ANTÔNIO e EDSON LEONARDO REIS SANTOS, para apresentarem as razões recursais dos seus apelos, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.
3. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões aos recursos interpostos pelos réus.
4. Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010814-40.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.010814-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LAURA BERNETS PROFES SCAPARO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP168710 ARISTIDES ZACARELLI NETO e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO DE ATAIDE OLIVEIRA ANTONIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP232380 THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS e outro(a)
APELANTE	:	PATRICK SEGERS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP126685 MARCILIA RODRIGUES
APELANTE	:	LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro(a)
APELANTE	:	EDSON LEONARDO REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202991 SIMONE MANDINGA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDUARDO DE ATAIDE OLIVEIRA ANTONIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP232380 THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS
APELADO(A)	:	PATRICK SEGERS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP126685 MARCILIA RODRIGUES
APELADO(A)	:	LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP205033 MILTON FERNANDO TALZI
APELADO(A)	:	EDSON LEONARDO REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202991 SIMONE MANDINGA MONTEIRO
No. ORIG.	:	00108144020174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Complemento o despacho anteriormente proferido para dispor que o prazo prescricional anotado no presente feito é 10 de janeiro de 2027, e não 2017 como constou.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62541/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006401-52.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.006401-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
	:	MANOEL REINALDO MANZANO MARTINS
ADVOGADO	:	SP284530A CLOVIS VOESE
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP095377 UBIRAJARA MANGINI KUHN PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MANOEL REINALDO MANZANO MARTINS
ADVOGADO	:	SP284530A CLOVIS VOESE
APELADO(A)	:	MARCOS ROBERTO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP095377 UBIRAJARA MANGINI KUHN PEREIRA

EXCLUÍDO(A)	:	ALBERTO DUALIB (desmembramento)
No. ORIG.	:	00064015220154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o adiamento do julgamento inicialmente designado para 08.04.19 a pedido da defesa, intimem-se as partes de que o julgamento da apelação ocorrerá na sessão de julgamento da 5ª Turma do TRF da 3ª Região de 13.05.19, com início às 14 horas.
Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000531-12.2016.4.03.6142/SP

		2016.61.42.000531-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	TIAGO PINTO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP328331 VINICIUS KALIL JACOB MOUTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	TIAGO PINTO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP328331 VINICIUS KALIL JACOB MOUTINHO
No. ORIG.	:	00005311220164036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o adiamento do julgamento inicialmente designado para 08.04.19 a pedido da defesa, intimem-se as partes de que o julgamento da apelação ocorrerá na sessão de julgamento da 5ª Turma do TRF da 3ª Região de 13.05.19, com início às 14 horas.
Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003385-53.2003.4.03.6103/SP

		2003.61.03.003385-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GIUSEPPE AURICCHIO
ADVOGADO	:	SP105690 CLAUDIO MENDES DA SILVA COUTO e outro(a)
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO PALMEIRA LOPES
ADVOGADO	:	SP104248 VIRGILIO PINONE FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GIUSEPPE AURICCHIO
ADVOGADO	:	SP105690 CLAUDIO MENDES DA SILVA COUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS ROBERTO PALMEIRA LOPES
ADVOGADO	:	SP104248 VIRGILIO PINONE FILHO e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ANTONIO ALVARO DE MESQUITA falecido(a)
	:	WALTER MARTINS DE SOUZA falecido(a)
EXCLUÍDO(A)	:	PAULO MANUEL PULIDO GARCIA ZILHAO
No. ORIG.	:	00033855320034036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 12.08.19, com a apresentação de voto-vista.

São Paulo, 11 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009797-56.2010.4.03.6102/SP

		2010.61.02.009797-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DENIS MANSUR
ADVOGADO	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	MARCO ANTONIO ORTOLAN
ADVOGADO	:	SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
	:	SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
	:	SP146104 LEONARDO SICA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DENIS MANSUR
ADVOGADO	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCO ANTONIO ORTOLAN
ADVOGADO	:	SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
	:	SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
	:	SP146104 LEONARDO SICA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JOAO BATISTA ORTOLAN
	:	MANOEL PENNA DE BARROS CRUZ
	:	NICE PENNA DE BARROS CRUZ
No. ORIG.	:	00097975620104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para o julgamento do feito na sessão de 12.08.19.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 27599/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001808-29.2016.4.03.6121/SP

	2016.61.21.001808-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	REGINALDO HENRIQUE DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP300385 KEVIN DIEGO DE MELLO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00018082920164036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. TENTATIVA. CP, ART. 155, § 4º, IV, C. C. O ART. 14, II. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TENTATIVA. ANÁLISE DO *ITER CRIMINIS*. CAUSA DE DIMINUIÇÃO INCIDENTE NA FRAÇÃO MÍNIMA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O réu foi denunciado por cometimento do crime previsto no art. 155, § 4º, IV, c. c. o. art. 14, II, do Código Penal, haja vista que, em companhia de outro indivíduo, tentou subtrair bens que estavam sob a responsabilidade da Secretária do Patrimônio da União.
2. A materialidade e a autoria delitiva restaram comprovadas e não foram objeto de recurso das partes.
3. Dosimetria. Maus antecedentes baseados em duas condenações anteriores do acusado. Desconsideração de uma delas, haja vista não restar claro se encerrada em virtude da prescrição da pretensão punitiva ou da pretensão executória. Redução da fração de exasperação da pena-base.
4. É adequada a fração mínima de 1/3 (um terço) para incidência da causa de diminuição pela tentativa (CP, art. 14, II), pois, consoante a sentença, o réu e o segundo agente percorreram considerável parte do *iter criminis*: lograram ingressar nas dependências do prédio e apanhar os bens objeto do furto, que só deixou de se consumir pois, logo após saírem do prédio, os denunciados foram surpreendidos e detidos pelos Policiais Militares.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu para reduzir a pena-base, o que enseja a redução de sua condenação às penas de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 7 (sete) dias-multa, no mínimo valor unitário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000443-35.2018.4.03.6002/MS

	2018.60.02.000443-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ISAC ALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS014807 JOSEPH BRUNO DOS SANTOS SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	:	00004433520184036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. USO DE DOCUMENTO FALSO. CONCURSO MATERIAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NÃO INCIDÊNCIA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DETRAÇÃO. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, a condenação deve ser mantida.
2. A pena relativa ao crime de uso de documento público falso foi fixada no mínimo legal e não merece reparos.
3. Demonstrada nos autos a ciência do acusado a respeito da droga transportada, e considerando que se tratava de 455,2kg (quatrocentos e cinquenta e cinco quilogramas e duzentos gramas) de maconha (massa bruta), deve ser mantida a pena-base de 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa, à míngua de recurso da acusação.
4. Não incide a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois, conforme exsurge das próprias declarações do acusado em seu interrogatório judicial, o réu dedicava-se a atividades criminosas, pois afirmou ter respondido anteriormente pelo crime de tráfico de drogas, informação corroborada nos autos pelo apontamento de inquérito policial instaurado anteriormente, em 19.04.11, para apurar crimes da Lei n. 11.343/06 (fls. 42/43). Não estão preenchidos, portanto, os requisitos para a aplicação da minorante pretendida.
5. Em vista da transacionalidade do delito, mantém-se o aumento da pena em 1/6 (um sexto), totalizando 7 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa.
6. Em razão do concurso material de crimes, somam-se as penas, perfazendo a pena definitiva de 9 (nove) anos de reclusão e 710 (setecentos e dez) dias-multa.
7. Mantido o regime inicial fechado para início de cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, *a*, do Código Penal, uma vez que o réu foi preso em 04.05.18 e, realizada a detração, restam mais de 8 (oito) anos de reclusão a serem cumpridos.
8. Subsistem os motivos para a manutenção da prisão preventiva.
9. Considerando que o réu encontra-se preso cautelarmente e já foi expedida a guia de recolhimento provisória, resta prejudicado o requerimento de execução provisória da pena formulado pela Procuradoria Regional da República.
10. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação de Isac Alves, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003748-04.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.003748-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO	:	SP333577 VINIE XIMENES RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037480420164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. BENS APREENDIDOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARMA DE FOGO DESTRUÍDA. NUMERÁRIO VINCULADO A OUTRO PROCESSO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Quanto aos fundamentos para a restituição dos bens, sustenta o apelante que, diante do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, devem ser afastados todos os efeitos da condenação, pois as causas extintivas da punibilidade que ocorrem antes do trânsito em julgado da sentença atingem o próprio *jus puniendi*, não persistindo qualquer efeito penal ou extrapenal da condenação. Afirma que a quantia de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais) apreendida refere-se a um empréstimo, tempestivamente declarado à Receita Federal, e que a arma de fogo foi adquirida pelo recorrente para sua defesa pessoal e estava devidamente registrada, com o respectivo porte licenciado.
2. O Juízo *a quo* julgou prejudicado o pedido de restituição da arma e do dinheiro apreendidos nos autos da ação penal, por não se encontrarem mais vinculados ao feito originário.
3. Conforme extrato de consulta processual da ação penal, em 11.05.16 a arma e as munições apreendidas foram remetidas ao Comando do Exército para destruição. Logo, impossível a restituição da arma de fogo, não sendo esta a via adequada para discussão acerca do cabimento de eventual reembolso em quantia correspondente ao valor pago pelo bem.
4. Quanto ao numerário apreendido, não há reparos à decisão recorrida, pois há notícia nos autos de que a quantia encontra-se vinculada à ação civil pública, o que foi reconhecido pelo próprio apelante na petição inicial e em suas razões recursais, cabendo ao interessado pleitear a restituição ao Juízo competente.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL Nº 0001752-26.2007.4.03.6116/SP

	2007.61.16.001752-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	ANGELITA RAQUEL CARDOSO
ADVOGADO	:	SP403690 FRANCIELE CRISTINA RAMALHO RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017522620074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. REEXAME NECESSÁRIO. REABILITAÇÃO CRIMINAL. REQUISITOS. PREENCHIMENTO.

1. A reabilitação criminal assegura ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação, podendo atingir também os efeitos da condenação previstos no art. 92 do Código Penal (inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso), ressalvado o parágrafo único. Exige os seguintes requisitos: a) prazo mínimo de 2 (dois) anos desde a extinção da pena, b) durante o qual tenha tido domicílio no País e c) apresentado bom comportamento, d) inclusive sem ter respondido nem estar respondendo a processo penal; e) ressarcimento do dano causado ou demonstração de sua impossibilidade ou renúncia da vítima ou novação da dívida. O requerimento será instruído com documentos que comprovem os requisitos mencionados, nos termos do art. 744 do Código de Processo Penal. É regulado pelos arts. 93 a 95 do Código Penal e pelos arts. 743 a 750 do Código de Processo Penal.
2. Uma vez preenchidos todos os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente a reabilitação criminal.
3. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001214-71.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.001214-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	REGINA APARECIDA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP299221 THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	ANTONIO RODRIGUES RAMOS
ADVOGADO	:	SP262080 JOÃO GUILHERME PEREIRA e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	YOSHIKO UMEKI DE ANDRADE
ABSOLVIDO(A)	:	ANTONIO FERNANDES ATTIZANO
No. ORIG.	:	00012147120134036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. MOTIVAÇÃO POR REMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
2. Não caracteriza nulidade a decisão do Magistrado que se remete a fundamentos de decisões anteriores, denominada de fundamentação *per relationem*, como a pareceres do Ministério Público, não configurando ofensa aos arts. 93, IX, da Constituição Federal e 381 do Código de Processo Penal (STJ, AgRg no REsp n. 1692641, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20.02.18; STJ, AgRg no HC n. 331384, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 22.08.2017; STJ, AgInt no AREsp n. 980349, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 14.03.17; STF, RHC, n. 121527, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.05.14).
3. A manutenção da pena privativa de liberdade, na primeira fase da dosimetria, com transcrição dos fundamentos da sentença recorrida, decorreu do reconhecimento de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis que já haviam sido devidamente apontadas pelo Juízo a quo. A conduta social foi considerada negativa em razão da função exercida pela ré, servidora do INSS atuante no setor de conferência na concessão de benefícios, e as consequências do crime foram sopesadas negativamente dado o prejuízo causado à autarquia previdenciária.
4. O acórdão embargado tratou das circunstâncias do caso concreto que justificaram a exasperação da pena-base, reportando-se aos elementos de prova colhidos na fase extrajudicial, procedimento administrativo do INSS relativo ao benefício de pensão por morte e depoimentos dos investigados, e na instrução processual, com a oitiva de testemunhas.
5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000456-15.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.000456-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	BRUNO ARDUINI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP249447 FERNANDO BARBIERI e outro(a)
EMBARGANTE	:	RUAN ORMON RIBEIRO
	:	JONAS FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP249447 FERNANDO BARBIERI
No. ORIG.	:	00004561520114036120 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. VALORAÇÃO DE PROVAS. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO.

- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
- O curso da prescrição interrompe-se pelo recebimento da denúncia ou queixa e pela publicação da sentença ou acordão condenatórios recorríveis. É inadmissível a soma de períodos, pois interrompida a prescrição, todo o prazo começa a correr, novamente, do dia da interrupção (CP, art. 117, I e IV, c. c. § 2º).
- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração de Bruno Arduini Júnior, Ruan Ormon Ribeiro e Jonas Ferreira dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008307-46.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.008307-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	WILLIAN FERNANDES VITORINO RAMOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP183886 LENITA DAVANZO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	RONI ANDERSON CAMARGO MOURAO falecido(a)
No. ORIG.	:	00083074620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. CRIME IMPOSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. TENTATIVA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A materialidade e a autoria delitiva estão comprovadas.
- Para configurar o crime impossível é necessário que o agente utilize meios absolutamente ineficazes ou se volte contra objetos absolutamente impróprios, tomando impossível a consumação do crime.
- Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10).
- As provas dos autos e a confissão dos agentes corroboradas pelos depoimentos testemunhais demonstram que boa parte dos objetos de furto foram retirados e estavam preparados para serem carregados, o que só não ocorreu devido à abordagem policial, aproximando os acusados da consumação do delito, pelo que resta mantida a fração da redução em razão da tentativa em 1/3 (um terço), nos moldes da sentença, a qual não merece reparo.
- O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Sakdhanha Palheiro, j. 20.04.17).
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e de ofício, aplicar a atenuante da confissão, mantendo-se inalterada a pena imposta ao acusado na sentença, em observância à Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça e, por maioria, determinar a execução provisória da pena, tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005320-63.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005320-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ROBERLAYNE PATRICIA ALVES
ADVOGADO	:	MS010637 ANDRE STUART SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PEDRO PAULO PRINCE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244719 RICARDO GOMES BATISTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00053206320144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. CONCURSO MATERIAL. ART. 317 DO CP E ART. 1º DA LEI N. 9.613/98. PARTICIPAÇÃO DO CORRÉU NÃO DEMONSTRADA NO CRIME DE CORRUPÇÃO. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE LAVAGEM. CRIME CONTINUADO. CONCEITO. MANTIDO O CONCURSO MATERIAL. PENAS FIXADAS NO MÍNIMO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE VALORES. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO EM PARTE. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

- Não restou demonstrada a participação do corréu no crime de corrupção passiva. Os diálogos interceptados entre os acusados não constituem prova suficiente para concluir que tenha induzido, auxiliado ou instigado a acusada à prática delitiva, pois demonstram que o réu não tinha conhecimento de detalhes da negociação e mostrou-se admirado com a ousadia de sua ex-namorada.
- Por outro lado, em relação ao crime de lavagem de dinheiro, restou comprovada a responsabilidade pelos fatos que lhe foram imputados. Além de ter viabilizado o depósito de valores destinados à coacusada na conta de seu genitor, conforme mensagens trocadas com a corré em 15.05.14, o acusado declarou em 09.06.14 sua intenção de "encobri-la de toda maneira", tendo demonstrado ciência a respeito da origem ilícita do dinheiro. Portanto, agiu com dolo ao ocultar a origem dos valores.
- Conforme reiterada jurisprudência, para a caracterização do crime continuado (CP, art. 71), são delitos da mesma espécie somente os que estiverem previstos no mesmo tipo penal.
- Restou demonstrado nos autos que a acusada, em razão do cargo público exercido, solicitara vantagem indevida. Ademais, a conduta de fazer uso de conta bancária de terceiro para receber o dinheiro espúrio amolda-se ao tipo do art. 1º da Lei n. 9.613/98.
- Defêrida a restituição, em favor de testemunha, dos valores bloqueados.
- Apelo ministerial provido em parte. Apelo da defesa não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação de Roberlayne Patrícia Alves, e dar parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para deferir a devolução dos valores bloqueados a Carlos Alberto Moraes Coimbra e para condenar Pedro Paulo Prince dos Santos à pena de pena de 3 (três) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu. Mantida a condenação de Roberlayne Patrícia Alves nos termos exarados na sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006479-70.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.006479-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ELISVALDO CRUZAROLLI GUIMARAES
ADVOGADO	:	RS013436 ADELAIDE BENITES FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ELISVALDO CRUZAROLLI GUIMARAES
ADVOGADO	:	RS013436 ADELAIDE BENITES FRANCO
No. ORIG.	:	00064797020164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA**PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA-BASE ELEVADA EM RAZÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Circunstâncias judiciais não favoráveis. Pena-base elevada.
3. É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." (STJ, REsp n. 1.341.370, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.13, para os fins do art. 543-C do CPC). Assim, rejeito o entendimento anterior quanto à preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão.
4. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
5. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
6. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
7. Apelação do réu desprovida. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação de Elisvaldo Cruzarolli Guimarães, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para elevar a pena-base em 1/4 (um quarto), tomando-a definitiva em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 12 (doze) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo e determinar a execução provisória da pena após o esgotamento das vias ordinárias, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006204-68.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006204-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP323999B NERY CALDEIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	RICARDO PICCOLOTTI NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP199272 DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERENCEO
EMBARGANTE	:	ROSIVALDO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP323999B NERY CALDEIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	RICARDO PICCOLOTTI NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP199272 DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERENCEO
INTERESSADO	:	ROSIVALDO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00062046820144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PROVIMENTO.**

1. A prescrição extingue a pretensão punitiva representada pela sanção penal cominada ao delito, razão por que o prazo respectivo é definido em função da pena. Na prescrição retroativa, entrega-se o mesmo raciocínio, observando-se contudo a pena efetivamente aplicada ao acusado. Para viabilizar o cálculo do prazo prescricional, portanto, é necessário apurar qual a pena, o que depende do trânsito em julgado para a acusação, isto é, quando esta não puder mais agravar a pena. A partir do momento em que a pena, em si mesma considerada, transita em julgado, torna-se possível identificar o prazo prescricional e, conforme o caso, declarar a extinção da punibilidade. É o que sucede, por exemplo, quando a acusação não recorre da sentença condenatória para exasperar a pena, de modo que ela não poderá ser agravada em outro grau de jurisdição. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Assim, malgrado desprovido o recurso da acusação, não é possível apurar o prazo prescricional se a acusação ainda puder postular a majoração da pena em instância superior e, com isso, a alteração do prazo prescricional (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, El n. 200161116.001133-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Sílvia Rocha, j. 05.05.11; ACr n. 200161100086359, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.05.08; El n. 2000.61.06.010204-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.09.11).
2. Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, com a consequente extinção da punibilidade de Rosivaldo Pereira de Jesus, dado que transcorrido período superior a 4 (quatro) anos entre a data dos fatos (30.10.06 a 31.01.07) e o recebimento da denúncia (01.07.14).
3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para suprimir a omissão, e para extinguir a punibilidade de Rosivaldo Pereira de Jesus pela prática dos fatos imputados e tipificados no art. 171, § 3º, do Código Penal, com fundamento no art. 107, IV, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001955-14.2018.4.03.6112/SP

	2018.61.12.001955-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JHONATAN MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP410804 JOAO MANOEL FREITAS BARRETO (Int.Pessoal)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	LUCAS DO AMARAL RODRIGUES reu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00019551420184036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Cumpre salientar que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0014019-14.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.014019-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JACK STRAUSS
ADVOGADO	:	SP032809 EDSON BALDOINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00140191420164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
2. O acórdão concluiu que a análise dessas questões deve ser realizada após o pronunciamento das instâncias superiores, em razão da interposição de recurso especial. Desse modo, embora subsistam as alegadas omissões, não são vícios passíveis de correção, visto que serão supridas no momento oportuno.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 27600/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003091-81.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.003091-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	SHIGUERU ARIKAWA
	:	JOUJI ARIKAWA
	:	KIYOSHI ARIKAWA
ADVOGADO	:	SP064665 JOAO BATISTA RODRIGUES DE ANDRADE
EXCLUÍDO(A)	:	KENJI ARIKAWA (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	MATSU ARIKAWA falecido(a)
No. ORIG.	:	00030918120064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Reconhecido erro material do acórdão, na referência ao quantum de pena-base fixado em sentença. Correção para constar "3 (três) anos e 1 (um) mês de reclusão, desconsiderando o aumento decorrente da continuidade delitiva" ao invés de "5 (cinco) anos e 1 (um) mês de reclusão, desconsiderando o aumento decorrente da continuidade delitiva".
2. Embargos declaratórios parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para corrigir o erro material de forma que conste "3 (três) anos e 1 (um) mês de reclusão, desconsiderando o aumento decorrente da continuidade delitiva" à fl. 1.393v., em conformidade com o disposto na sentença (fls. 1.299/1.316), ao invés de "5 (cinco) anos e 1 (um) mês de reclusão, desconsiderado o aumento decorrente da continuidade delitiva", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011564-13.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.011564-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: EDMILSON APARECIDO DA CRUZ
ADVOGADO	: SP261792 ROBERTO CRUNFLI MENDES e outro(a)
APELADO(A)	: REGINA IRENE FERNANDES SANCHEZ
ADVOGADO	: SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00115641320154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONCESSÃO INDEVIDA DE APOSENTADORIA. APELAÇÃO PROVIDA PARA CONDENAÇÃO DOS RÉUS.

1. Considerado o contexto fático e os elementos de prova, resta evidenciada a fraude na obtenção da aposentadoria em prejuízo do INSS, que foi induzido em erro em razão do recolhimento extemporâneo de valores supostamente relativos a atividade profissional cuja existência não restou demonstrada.
2. Os réus atuaram para a concessão indevida do benefício, cientes de que, por meio de recolhimentos extemporâneos, o INSS seria induzido em erro.
3. O *modus operandi* dos acusados, em que o benefício foi requerido sem o comparecimento da segurada na agência do INSS e deferido com base em recolhimentos extemporâneos, sem a comprovação do exercício de atividade profissional, à semelhança de outros casos fraudulentos de concessão indevida na mesma agência, evidencia sua atuação dolosa.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar os réus Edmilson Aparecido da Cruz e Regina Irene Fernandes Sanchez 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pela prática do crime do art. 171, § 3º, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos para cada réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000867-69.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.000867-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: VALMIR BELLO
ADVOGADO	: SP179171 MARCOS RICARDO GERMANO e outro(a)
APELANTE	: JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP323999B NERY CALDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
EXCLUÍDO(A)	: GERALDO PEREIRA LEITE (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: EDENILSON ROBERTO LOPES
	: RICARDO PICCOLOTTO NASCIMENTO
No. ORIG.	: 00008676920124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA DO DELITO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE. EXAME PERICIAL. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS. AUTORIA. DOLO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MULTA. PROPORCIONALIDADE.

1. A prescrição extingue a pretensão punitiva representada pela sanção penal cominada ao delito, razão por que o prazo respectivo é definido em função da pena. Na prescrição retroativa, emprega-se o mesmo raciocínio, observando-se, contudo, a pena efetivamente aplicada ao acusado. Para viabilizar o cálculo do prazo prescricional, portanto, é necessário apurar qual a pena, o que depende do trânsito em julgado para a acusação, isto é, quando esta não puder mais agravar a pena. A partir do momento em que a pena, em si mesma considerada, transita em julgado, torna-se possível identificar o prazo prescricional e, conforme o caso, declarar a extinção da punibilidade. É o que sucede, por exemplo, quando a acusação não recorre da sentença condenatória para exasperar a pena, de modo que ela não poderá ser agravada em outro grau de jurisdição. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Assim, malgrado desprovido o recurso da acusação, não é possível apurar o prazo prescricional se a acusação ainda puder postular a majoração da pena em instância superior e, com isso, a alteração do prazo prescricional (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, El n. 20016116.001133-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Sílvia Rocha, j. 05.05.11; ACr n. 200161100086359, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.05.08; El n. 2000.61.06.010204-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.09.11).
2. Ressalvado meu entendimento, o Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência firme quanto à distinção da natureza do delito de estelionato previdenciário conforme o papel desempenhado pelo agente. Portanto, cumpre diferenciar as seguintes situações: se o agente é o próprio beneficiário, o delito tem natureza permanente e o prazo prescricional se inicia com a cessação do recebimento indevido; se o autor do crime pratica a fraude em favor de outrem, o delito é instantâneo de efeitos permanentes, cujo termo inicial do prazo prescricional é o recebimento da primeira prestação do benefício indevido (STF, 1ª Turma, HC n. 102491, Rel.: Ministro Luiz Fux, j. 10.05.11; 2ª Turma, ARE-AgR 663735, Rel.: Min. Ayres Britto, j. 07.02.12).
3. É prescindível o exame pericial, quando, em razão das peculiaridades do caso, for possível atestar a ocorrência do delito por outros elementos. Precedentes.
4. O vínculo empregatício do acusado Valmir Bello com a Distribuidora Comercial Guarã Ltda., que pertenceria ao corréu Geraldo Pereira Leite, no período de março a novembro de 2004, com salário mensal de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), informado à Previdência Social para obtenção de auxílio-doença, não restou comprovado.
5. Aliado ao fato de o objeto social da Distribuidora Comercial Guarã Ltda., constituída em 10.08.89, constituir-se do comércio e varejo de peças e acessórios novos e usados para veículos automotores, não do comércio de colchões ortopédicos, não foram localizadas suas instalações nos endereços registrados na JUCESP e na Receita Federal, pela fiscalização previdenciária, como pelo próprio acusado Valmir Bello, sendo que a última Relação Anual de Informações Sociais - RAIS entregue pela empresa ao INSS remonta a agosto de 1991, a evidenciar sua inatividade no ano de 2004.
6. Causa espécie que o acusado Valmir Bello, que se encontrava acometido de doença crônica, com fortes dores de coluna, incapacitado, ao tempo dos fatos, para a atividade profissional de pintor, que sempre exerceu, fosse contratado pelo corréu Geraldo Pereira Leite para atuar como vendedor externo de sua empresa, oferecendo colchões ortopédicos ao público, com a ajuda eventual de sua esposa, Lara de Oliveira Bello, mediante registro em carteira profissional e pagamento mensal fixo de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e, ao final de 9 (nove) meses (março a novembro de 2004), tivesse realizado a venda de 2 (dois) ou de nenhum colchão e auferido R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais).
7. Extraí-se o dolo de fraudar a Previdência Social do acusado Valmir Bello da apresentação de carteira profissional e recibos de pagamento de salário, alusivos ao valor fixo mensal de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (cf. fls. 21/23, Apenso I, Vol. I), informação que sabia ser inverídica.
8. Quanto ao acusado Júlio Bento dos Santos, a auditoria regular procedida no benefício concedido ao acusado Valmir Bello verificou que referido vínculo empregatício ideologicamente falso foi migrado ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de forma extemporânea, em 10.03.05, por meio de remessa de GFIPWEB, por intermédio de senha própria, utilizada por Júlio.
9. Reduzida ao mínimo legal a pena-base do acusado Valmir Bello, ante à ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
10. Substituída a pena privativa de liberdade imposta ao acusado Valmir Bello por 2 (duas) restritivas de direitos.
11. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, El n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16).
12. Rejeitadas as preliminares. Desprovido recurso de apelação da defesa do acusado Júlio Bento dos Santos. De ofício, reduzida, por proporcionalidade, a pena de multa do acusado Júlio Bento dos Santos. Parcialmente provido recurso de apelação da defesa do acusado Valmir Bello.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, por maioria, negar provimento ao recurso de apelação do acusado Júlio Bento dos Santos e, de ofício, reduzir, por proporcionalidade, sua pena de multa para 40 (quarenta) dias-multa, e, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa do acusado Valmir Bello para reduzir sua pena-base ao mínimo legal e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, cominando-lhe, em definitivo, as penas de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de

reclusão e 13 (treze) dias-multa, pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, mantidos os demais termos da sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002575-12.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.002575-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ROBERTO ROSALVO ROLDAO
ADVOGADO	:	SP295933 NIEL CORREA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00025751220164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. TENTATIVA. CP, ART. 171, § 3º, C. C. O ART. 14, II. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA FIXAR REGIME INICIAL SEMIABERTO. ALEGAÇÃO REJEITADA. DESCABIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. DESCABIMENTO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. DETRAÇÃO. CPP, ART. 387, § 2º. APLICAÇÃO ADEQUADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Materialidade e autoria do delito de estelionato previdenciário tentado (CP, art. 171, § 3º, c. c. o art. 14, II) comprovadas nos autos, tratando-se de réu que, conluído a dois indivíduos não identificados, foi detido após instalar dispositivo popularmente conhecido como "chupa-cabra", geralmente utilizado para a obtenção de dados de correntistas bancários para posterior cometimento de fraudes em prejuízo de instituições bancárias.
2. Dosimetria. Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, pois que há fundamento suficiente para a fixação do regime inicial semiaberto, consistente no fato de que o acusado já fora anteriormente condenado por prática de crime doloso (tráfico de drogas), a justificar o estabelecimento de pena em regime inicial mais gravoso, conforme o art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal.
3. O regime inicial de cumprimento de pena resulta, além do *quantum* aplicado, das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.
4. Não há falar em "bis in idem" por dupla valoração das circunstâncias judiciais, haja vista decorrer de lei a obrigação de que sejam analisadas tanto para fixar a pena-base como para estabelecer o regime inicial de cumprimento de pena.
5. O disposto no art. 387, § 2º, do Código Penal não diz respeito à detração para fins de progressão de regime, consistindo apenas em desconto do período de custódia preventiva para eventual fixação de regime de cumprimento de pena mais benéfico ao condenado.
6. Não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, considerando que o réu é reincidente em crime doloso, de forma que não resta preenchido o requisito previsto no art. 44, II, do Código Penal.
7. Não cabe a suspensão condicional do processo, à míngua de preenchimento do requisito previsto no art. 77, I, do Código Penal.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação criminal do réu Roberto Rosalvo Roldão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 27602/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005412-46.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.005412-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	PAULO BERNARDINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS012246 GIVANILDO HELENO DE PAULA e outro(a)
EMBARGANTE	:	RAMIRO JULIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS003930 WALESCA DE ARAUJO CASSUNDE e outro(a)
INTERESSADO	:	PAULO BERNARDINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS012246 GIVANILDO HELENO DE PAULA
INTERESSADO	:	RAMIRO JULIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS003930 WALESCA DE ARAUJO CASSUNDE
No. ORIG.	:	00054124620114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONCUSSÃO (CP, ART. 316). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. INADMISSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escorrendo-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
2. Não houve omissão, na decisão embargada, na análise do requerimento de juntada aos autos de prova emprestada.
3. O princípio do livre convencimento racional, previsto no § 1º do art. 400 do Código de Processo Penal, faculta ao juiz o indeferimento de provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, o que afasta a alegação de ofensa ao artigo 231 do Código de Processo Penal. As provas dos autos foram consideradas suficientes à comprovação da materialidade e da autoria delitiva. Ressalte-se, ainda, a independência das esferas penal e cível.
4. Inexiste ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, a indicar a natureza infringente dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração da defesa não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por Ramiro Juliano da Silva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007180-14.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.007180-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALCEU ROBERTO DA COSTA
	:	DANIEL FRANCO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP107846 LUCIA HELENA FONTES e outro(a)
APELANTE	:	VALDER ANTONIO ALVES
ADVOGADO	:	SP168336 ADEMAR MANSOR FILHO e outro(a)
APELANTE	:	ELIZEU MACHADO FILHO
ADVOGADO	:	SP149015 EMERSON MARCELO SEVERIANO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00071801420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DA LEI 8.137/90. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ILICITUDE DAS PROVAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA.

1. Apelantes condenados como incurso nas penas do artigo 1º, incisos I e II, c.c. o artigo 11, ambos da Lei nº 8.137/90 c.c. os artigos 29 e 71 do Código Penal.
2. Não decorreu mais de 04 (quatro) anos entre a data da constituição definitiva do débito e a data do recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, bem como dessa data até a data da publicação da sentença condenatória, última causa interruptiva, tampouco desta última à atual data, concludo-se que os fatos delituosos praticados pelo réu, ora apelante, não foram atingidos pelo fenômeno prescricional, subsistindo, em favor do Estado, o direito de punir. Preliminar rejeitada.
3. Partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários, a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, carece de plausibilidade a alegada ilicitude das provas fiscais que embasaram a denúncia, haja vista que, como já ressaltado, não encontra amparo legal a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter embasado a denúncia que inaugurou a ação penal. Preliminar rejeitada.
4. Verifica-se de simples leitura que a denúncia preenche todos os requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, a saber, a descrição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol de testemunhas, possibilitando o exercício da ampla defesa. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.
5. A materialidade delitiva restou demonstrada pelo conjunto probatório.
6. Comprovada a autoria em relação aos réus Alceu e Valder. Os elementos coligidos são capazes de comprovar a atuação do réu Alceu como taxista, isto é, desenvolvia atividade econômica de compra de gado, abate e venda de carne, valendo-se de notas fiscais ideologicamente falsas da Distribuidora São Paulo, com o que reduziu tributos federais, como comprova também a sua expressiva movimentação bancária. Também está comprovada a autoria em relação ao réu Valder, tendo em vista que ficou patenteado que a sua empresa, Distribuidora São Paulo, não desempenha atividade econômica regular, atuando apenas para emitir notas falsas e possibilitar a sonegação por parte dos taxistas.
7. O conjunto probatório, contudo, não se mostra suficiente à condenação do réu Elizeu Machado Filho. O mecanismo de fraude, se existia, mostrava-se distinto daquele envolvendo a Distribuidora São Paulo. Em relação à empresa Rio Preto Abatedouro de Bovinos Ltda, de propriedade de Elizeu, os elementos dos autos apontam para que efetivamente funcionava como local de abate e como tal era utilizada por Alceu. Também não há elementos suficientes à condenação do réu Daniel, filho de Alceu. Consta-se que o réu tinha cerca de 20 anos quando do início das fraudes fiscais e acusação contra ele é de que participava do esquema ao ceder sua conta bancária para que seu genitor a movimentasse de forma irregular e objetivando a sonegação. Ora, não existem elementos suficientes de que o réu tivesse plena consciência da ilicitude praticada pelo pai e de que dela tenha participado de forma dolosa.
8. Mantida a condenação dos acusados Alceu e Valder.
9. Dosimetria: pena-base dos denunciados Alceu e Valder reduzida, fixando para ambos a pena definitiva de 3 anos e 4 meses de reclusão e 16 dias-multa e, de ofício, proceder à destinação das penas de prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais.
10. Apelações interpostas pelos acusados Elizeu e Daniel providas para absolvê-los, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal. Apelações interpostas pelos denunciados Alceu e Valder a que se dá parcial provimento para reduzir a pena-base, fixando para ambos a pena definitiva de 3 anos e 4 meses de reclusão e 16 dias-multa e, por fim, de ofício, proceder à destinação das penas de prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas; dar provimento às apelações interpostas pelos acusados Elizeu e Daniel para absolvê-los, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal; e, por maioria, dar parcial provimento às apelações interpostas pelos denunciados Alceu e Valder a que se dá parcial provimento para reduzir a pena-base, fixando para ambos a pena definitiva de 3 anos e 4 meses de reclusão e 16 dias-multa e, de ofício, proceder à destinação das penas de prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SILVIO GEMAQUE
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004609-44.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.004609-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE CAITANO NETO
ADVOGADO	:	SP282407 WALTER TADEU TRINDADE FERREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE CAITANO NETO
ADVOGADO	:	SP282407 WALTER TADEU TRINDADE FERREIRA JUNIOR e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	YOLANDA DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	0004609420074036181 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 171, §3º, C. C. O ARTIGO 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO VEIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. REINCIDENCIA VERIFICADA. REGIME INICIAL ABERTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. APELO DA DEFESA DESPROVIDO. APELO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não tendo ocorrido o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, a prescrição deve ser regulada pela pena máxima em abstrato aplicada ao delito perpetrado pelo agente, nos termos do artigo 109 do Código Penal.
2. Materialidade e autoria delitivas suficientemente comprovadas.
3. A prática do estelionato privilegiado, de que trata o artigo 171, §1º, do Código Penal, pressupõe deter o agente bons antecedentes, ser primário e o valor indevidamente obtido apresentar-se de pequena monta.
4. A fixação da pena-base deve atender aos critérios previstos pelo artigo 59 do Código Penal.
5. O fato de o agente ser reincidente em crime doloso, obsta a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, haja vista o disposto no artigo 44, II, do Código Penal.
6. Recurso defesa desprovido. Apelo da acusação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, para não permitir a substituição da pena privativa de liberdade imposta ao acusado por penas restritivas de direitos, dado o óbice previsto pelo artigo 44, II, do Código Penal. Mantida a sentença em seus ulteriores aspectos, nos termos do voto condutor exarado pelo Des. Federal Maurício Kato, no que foi acompanhado pelo voto do Des. Federal André Nekatschalow, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Relator para Acórdão

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002593-05.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002593-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	EDIMILSON AMARINS
ADVOGADO	:	SP239903 MARCELO CLEONICE CAMPOS e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	SOLANGE AMARINS GRANERO
	:	OLINDA BURATTO
No. ORIG.	:	00025930520164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
- Os embargos de declaração servem para sanar omissões ou contradições na prestação jurisdicional, que é constituída pela decisão, isto é, sentença ou voto-condutor etc., com os quais não se confundem a ementa do julgado, a qual é apenas uma síntese de caráter normativo.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007149-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: FABIO JOSE LOZANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADILSON ALEXANDRE MIANI - SP126973, MARCELY MIANI - SP329610

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FÁBIO JOSÉ LOZANO contra a decisão que determinou a inclusão do titular da firma individual executada no polo passivo da execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a exequente sustenta que não foi observado o procedimento estabelecido no artigo 133 do Código de Processo Civil (incidente de descon sideração da personalidade jurídica), destacando ainda ausência dos pressupostos para tanto, já que não houve comprovação da prática de qualquer ato ilícito ou confusão patrimonial.

Argumenta ainda que não foram esgotados os meios para localizar bens penhoráveis da empresa, não bastando para o redirecionamento a mera ausência de pagamento da dívida ou a suposta paralização da firma.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Não cuida o caso de descon sideração da personalidade jurídica da empresa, mas sim de responsabilização pessoal de titular de firma individual.

Ora, a responsabilidade do titular de firma individual é **ilimitada** uma vez que não há personalidade jurídica distinta entre o titular e a sua empresa, seja qual for a natureza da dívida executada.

Neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. REDIRECIONAMENTO.

1. A controvérsia cinge-se à responsabilidade patrimonial do empresário individual e as formalidades legais para sua inclusão no polo passivo de execução de débito da firma da qual era titular.

2. O acórdão recorrido entendeu que o empresário individual atua em nome próprio, respondendo com seu patrimônio pessoal pelas obrigações assumidas no exercício de suas atividades profissionais, sem as limitações de responsabilidade aplicáveis às sociedades empresárias e demais pessoas jurídicas.

3. A jurisprudência do STJ já fixou o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (REsp 1.355.000/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 10/11/2016) e de que "o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos" (AREsp 508.190, Rel. Min. Marco Buzzi, Publicação em 4/5/2017).

4. Sendo assim, o empresário individual responde pela dívida da firma, sem necessidade de instauração do procedimento de descon sideração da personalidade jurídica (art. 50 do CC/2002 e arts. 133 e 137 do CPC/2015), por ausência de separação patrimonial que justifique esse rito.

5. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem guarda consonância com a jurisprudência do STJ, o que já seria suficiente para se rejeitar a pretensão recursal com base na Súmula 83/STJ. O referido verbete sumular aplica-se aos recursos interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

6. Não obstante isso, não se constata o preenchimento dos requisitos legais e regimentais para a propositura do Recurso Especial pela alínea "c" do art. 105 da CF.

7. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com a indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

8. In casu, o recorrente não se desincumbiu do ônus de demonstrar que os casos comparados tratam da mesma situação fática: empresário individual. Ao revés, limitou-se a transcrever ementas e trechos que versam sobre sociedade empresarial cuja diferença em relação ao caso dos autos foi suficientemente explanada neste julgado.

9. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1682989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006393-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: DISCOVERY TRANSPORTES E AGENCIAMENTO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO FUENTES VENTURINI - SP157104
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DISCOVERY TRANSPORTES E AGENCIAMENTO LTDA em face de decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta a ocorrência da prescrição intercorrente.

Decido.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012180-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: AUTO POSTO QUATRO ESTACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAIKE CAIO DE SOUZA GARCIA - SP340098
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido e a informação de que não houve licitantes interessados na arrematação do bem, manifeste-se a agravante a respeito de seu interesse no prosseguimento do presente recurso, justificando-o.

Prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019772-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: SANDRA REGINA NASCIMENTO GASPARINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO THOME - SP65965-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sandra Regina Nascimento Gasparini e pela União em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, V, b, do CPC/2015.

O agravo de instrumento foi interposto por SANDRA REGINA NASCIMENTO GASPARINI em face de decisão que **acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença** oposta pela UNIÃO.

Nas razões do agravo, a recorrente sustentou que o imposto de renda não incide sobre o valor recebido acumuladamente, mas sim mensalmente, devendo ser respeitadas as diferentes alíquotas e faixas de isenções.

Sustenta a embargante, Sandra Regina Nascimento Gasparini, que a decisão foi omissa ao não especificar o método do cálculo a ser adotado (Id nº 34626194).

Por sua vez, a União opôs embargos de declaração arguindo que a RFB ao elaborar o cálculo observou o termos da sentença transitada em julgado e, ainda, que o provimento integral do agravo de instrumento pressupõe o acolhimento do cálculo da agravante (Id nº 35153179).

Recurso respondido (Id nº 4875453).

DECIDO.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

A agravante, Sandra Regina Nascimento Gasparini, em seus embargos declaratórios sustenta que houve omissão quanto ao método de elaboração do cálculo.

Por sua vez, a União pugna pela correção de seu cálculo e que o provimento do agravo de instrumento pressupõe o acolhimento do cálculo da agravante.

Anoto que a r. decisão foi clara ao estabelecer que a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta.

Além do mais, a matéria a ser decidida no agravo de instrumento se limitava a verificar se o imposto de renda deveria incidir sobre o valor recebido acumuladamente ou mensalmente, respeitando-se as diferentes alíquotas e faixas de isenções, portanto, cabe ao magistrado *a quo* decidir a respeito dos cálculos apresentados, bem como pela necessidade de elaboração de novos cálculos.

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração (Id nº 34626194 e Id nº 35153179)**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002202-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FUNDIMAZZA INDUSTRIA E COMERCIO DE MICROFUNDIDOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDIMAZZA INDÚSTRIA E COMERCIO DE MICROFUNDIDOS LTDA contra decisão que **indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões recursais a agravante reitera a argumentação no sentido de que os valores bloqueados são destinados para pagamento de salários de seus funcionários, cuidando-se assim de **bens impenhoráveis** conforme artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Argumenta ainda que o bloqueio de contas bancárias inviabiliza o regular desenvolvimento da atividade empresarial da pessoa jurídica executada, pois os valores também seriam utilizados para aquisição de insumos.

Aduz finalmente a necessidade de substituição da penhora de valor irrisório (cerca de R\$ 60.000,00), por imóvel cujo valor é suficiente para garantir a integralidade da execução fiscal (o débito é da ordem de R\$4.841.844,30).

Pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal indeferido (Id nº 30720059).

Recurso respondido (Id nº 35370806).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUILMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o *Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Para começar, diante do discurso do artigo 18 do Código de Processo Civil - *ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio* - afigura-se no mínimo problemática a legitimidade recursal da empresa executada em alegar a impenhorabilidade de numerário bloqueado em sua conta bancária, sob o argumento de que o valor *pertenceria* a terceiros (pagamento de salários de *funcionários* e insumos adquiridos de *fornecedores*).

Dispõe o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 833. São impenhoráveis:

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

Ora, na medida em que foram bloqueados valores existentes em contas bancárias do devedor (pessoa jurídica) é irrrita a argumentação no sentido de que a penhora supostamente atingiu bens impenhoráveis (verbas destinadas ao pagamento de salários e insumos).

Cumpra registrar que a legalidade da constrição no caso concreto já foi confirmada pela 6ª Turma quando do julgamento do agravo de instrumento anterior (5003874-53.2018.4.03.0000, j. 10/07/2018, também de minha relatoria), cuja ementa segue transcrita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. PRECEDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. A matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

2. O art. 805 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à substituição pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode - sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

3. Agravo de instrumento improvido.

Vale ainda recordar que o artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais dispõe que a Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado.

Já ao executado resta apenas a possibilidade de substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

A decisão agravada fica assim mantida, mesmo porque a insuficiência do valor bloqueado enseja o reforço de penhora - já requerido pela credora - e não a sua substituição.

Ademais, a circunstância de o valor bloqueado eventualmente ser de valor irrisório frente ao valor da execução não é óbice à efetivação e manutenção da penhora eis que ausente dispositivo legal que justifique tal impedimento.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009590-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: GEDSON ROSA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ULISSES ANTONIO MACHADO ALVES - SP311671
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GEDSON ROSA SILVA contra decisão que indeferiu pedido de liberação de valores bloqueados via BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Considerou o MM. Juízo da causa que a impenhorabilidade de que trata o IV do artigo 833 Código de Processo Civil tem por objetivo resguardar o montante necessário à subsistência do devedor, alcançando assim apenas os valores imprescindíveis àquelas necessidades, não se desincumbindo o executado de comprovar tal circunstância.

Nas razões recursais a agravante reitera que tais valores são impenhoráveis porquanto decorrentes de pagamento de *salário*.

Não houve pedido expresso de antecipação de tutela recursal.

Concordância da União com a liberação do valor (Id nº 6504376).

Deixo anotado que não consta dos presentes autos informação de a decisão foi reconsiderada para determinar a liberação dos valores constritos.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à minguada de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive processual.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Pretende o agravante a liberação dos valores bloqueados via Bacenjud por se tratar de pagamento de salários, portanto, impenhoráveis.

Veja-se elucidativo acórdão a respeito do tema:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPENHORABILIDADE DE VENCIMENTOS. CPC/73, ART. 649, IV. DÍVIDA NÃO ALIMENTAR. CPC/73, ART. 649, PARÁGRAFO 2º. EXCEÇÃO IMPLÍCITA À REGRA DE IMPENHORABILIDADE. PENHORABILIDADE DE PERCENTUAL DOS VENCIMENTOS. BOA-FÉ. MÍNIMO EXISTENCIAL. DIGNIDADE DO DEVEDOR E DE SUA FAMÍLIA. 1. Hipótese em que se questiona se a regra geral de impenhorabilidade dos vencimentos do devedor está sujeita apenas à exceção explícita prevista no parágrafo 2º do art. 649, IV, do CPC/73 ou se, para além desta exceção explícita, é possível a formulação de exceção não prevista expressamente em lei. 2. Caso em que o executado auferia renda mensal no valor de R\$ 33.153,04, havendo sido deferida a penhora de 30% da quantia. 3. A interpretação dos preceitos legais deve ser feita a partir da Constituição da República, que veda a supressão injustificada de qualquer direito fundamental. A impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. tem por fundamento a proteção à dignidade do devedor, com a manutenção do mínimo existencial e de um padrão de vida digno em favor de si e de seus dependentes. Por outro lado, o credor tem direito ao recebimento de tutela jurisdicional capaz de dar efetividade, na medida do possível e do proporcional, a seus direitos materiais. 4. O processo civil em geral, nele incluída a execução civil, é orientado pela boa-fé que deve reger o comportamento dos sujeitos processuais. Embora o executado tenha o direito de não sofrer atos executivos que importem violação à sua dignidade e à de sua família, não lhe é dado abusar dessa diretriz com o fim de impedir injustificadamente a efetivação do direito material do exequente. 5. Só se revela necessária, adequada, proporcional e justificada a impenhorabilidade daquela parte do patrimônio do devedor que seja efetivamente necessária à manutenção de sua dignidade e da de seus dependentes. 6. A regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família. 7. Recurso não provido. ..EMEN:

(ERESP - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1582475 2016.00.41683-1, BENEDITO GONÇALVES, STJ - CORTE ESPECIAL, REPJDE DATA:19/03/2019 DJE DATA:16/10/2018 ..DTPB:.)

Observe que o extrato da conta bancária (Id nº 2801310), os demonstrativos de pagamento de salários no valor total de R\$ 2.545,26 (Id nº 2801313 e 2801306), bem como o termo de audiência mantendo a pensão alimentícia devida pelo executado (Id nº 2801318) são suficientes para comprovar a impenhorabilidade do valor descrito.

Além do mais, a União concordou com a liberação dos valores, confiando na boa-fé do contribuinte.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão de fl. 65 dos autos dos embargos à execução nº 0012358-20.2012.403.6100, tendo em vista a inclusão de todos os Darf's apresentados pelo autor na fase de conhecimento, mesmo aqueles não confirmados pelo sistema da Receita Federal do Brasil.

A União Federal alega, em síntese, que os pagamentos não localizados pela DRF não podem ser considerados no cálculo do valor a ser restituído, pois os mesmos não foram pagos pelo autor. Ademais, o fato de o v. acórdão, em sua fundamentação, dispor que a autora comprovou o recolhimento da exação, não faz coisa julgada, a teor do art. 469, do CPC/73.

Regularmente processado o recurso, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço do recurso.

No caso vertente, muito embora a União Federal afirme que a r. decisão agravada deferiu a inclusão de todos os Darf's apresentados pelo autor na fase de conhecimento, a mesma apenas determinou o retorno dos autos à Contadoria Judicial para que esclarecesse se as guias de fls. 22/30 foram levadas em consideração para a apuração dos cálculos.

De fato, o r. juízo *a quo* ainda não se posicionou em relação à inclusão ou não das guias que não foram confirmadas no sistema de Consulta Pagamentos da RFB – SINCOR, de modo que a União Federal não tem interesse em recorrer da decisão, que não possui caráter decisório nessa parte.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/15, **não conheço do agravo de instrumento.**

São Paulo, 8 de abril de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, nos autos da ação de rito ordinário nº 0029041-70.1993.403.6100, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentado pela União Federal e acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Os agravantes alegam, em síntese, contradição entre os fundamentos e o *decisum*, pois conquanto tenha rejeitado a impugnação e entendido que os cálculos da Contadoria Judicial encontram-se de acordo com os critérios estabelecidos para débitos da Fazenda, esses se mostram avessos às Súmulas 54 e 362 do C. STJ. Outrossim, não há que se falar em valores incorretos para reembolso das despesas de funeral, pois reconhecidos expressamente nos embargos declaratórios e comprovados às fls. 143 a 145. Os valores da condenação neste aspecto - dos danos morais - devem ser corrigidos, nas datas do arbitramento para cada um dos Agravantes, quais sejam, data da sentença para Jorge Roberto Saade (29 de novembro 2001); data da decisão nos embargos de declaração para Olga Saade Alcântara (22 de fevereiro de 2002) e data do acórdão nos embargos de declaração perante o TRF3 Maria da Silva Chaves (07 de julho de 2011), conforme planilha de fls. 621/642 dos autos principais. No tocante aos juros de mora, há previsão legal para o emprego do percentual de 0,5% até dezembro de 2002 e de 1,0% a partir de janeiro de 2003.

Regularmente processado o recurso, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão, em parte, à agravante.

A r. decisão agravada rejeitou a impugnação da União Federal ao cumprimento de sentença, porém, remetidos os autos à Contadoria Judicial, o r. juízo a quo entendeu que os cálculos por ela elaborados estavam de acordo com os critérios estabelecidos para os débitos da Fazenda de natureza não-tributária, acolhendo-os.

Como órgão de auxílio do Juízo e sem interesse na lide, os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial possuem presunção de veracidade. Nesse sentido, julgados do STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO. 1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculo s elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória. 2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos. 3. Recurso não conhecido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/08/2000, DJ 11/09/2000, p. 0281)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS. Pacífico o entendimento na jurisprudência de que, sendo a sentença exequenda omissa acerca dos índices de correção monetária a serem utilizados, não há qualquer empeco para aplicação dos índices expurgados na fase de liquidação, não configurando julgamento ultra petita nem mesmo ofensa à coisa julgada, desde que não tenha havido o trânsito em julgado e observado o princípio do contraditório. No caso dos autos, consoante determinação judicial, a correção monetária do valor exequendo deveria obedecer aos critérios estabelecidos pelo Provimento nº 26 da E. Corregedoria deste Tribunal. Na hipótese dos autos, o cálculo a ser considerado é aquele apresentado pela contadoria do Juízo, órgão que está equidistante do interesse privado das partes e goza de presunção de veracidade, presunção somente afastada mediante a apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo exequente. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 00119253120054036100, Rel. Juiz Fed. Paulo Sarno, j. 07/03/2013, e-DJF3, J1 14/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. I. As informações prestadas pela contadoria, órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, devendo prevalecer, até prova em contrário. II. Expressamente o contador judicial concluiu que o índice de correção monetária utilizado para a apelação está incorreto. III. Apesar de a lei dispor acerca da não obrigatoriedade do juiz ficar adstrito ao laudo pericial para formação de sua convicção, da mesma forma também não o impede de se ater ao mesmo; facultando-lhe a escolha dos elementos comprobatórios para firmar sua convicção que pode buscar na perícia e/ou nas demais provas dos autos, à luz dos mandamentos legais ensejadores do direito posto em lide. IV. Este egrégio TRF da 5ª Região vem decidindo copiosamente que "a contador ia do foro exerce a função equiparada a de um perito oficial, cujas manifestações se revestem de presunção juris tantum, passíveis de serem afastadas apenas diante de prova robusta a indicar a sua inexatidão. Hipótese em que, tendo o apelante se limitado a impugnar os cálculos do órgão auxiliar do juízo, sem apresentar prova capaz de infirmar o laudo, deve este ser acolhido na formação do convencimento do magistrado para a resolução da lide.". V. Examinando os autos observou-se que não procedem as alegações da apelante/embargante. A sentença que julgou procedente em partes os embargos baseou-se nos cálculos da contadoria, que reconheceu a existência de excessos e efetuou a compensação dos valores já pagos administrativamente. VI. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 4ª Turma, AC 00036076420134059999, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. 08/10/2013, DJE 10/10/2013, p. 458)

Nada obstante, os cálculos por ela elaborados computaram juros de 0,5% a partir da citação, em inobservância ao previsto no Enunciado de Súmula 54 do STJ:

Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.

Com efeito, os juros devem incidir a partir do evento danoso, utilizando-se: o percentual de 6% (seis por cento) ao ano até dezembro de 2002, a Taxa Selic, no período de janeiro de 2003 a junho de 2009, e o mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

No que concerne à correção monetária, tratando-se de indenização por dano moral, a Súmula 362 do STJ estabeleceu a incidência desde o evento danoso:

A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.

Por outro lado, a decisão que transitou em julgado reconheceu o direito ao ressarcimento das despesas com funeral de Márcia Aparecida, Jorge e Calil Saade, corrigidas desde o desembolso, conforme comprovantes de fls. 143 a 145, de modo que os cálculos devem observância à coisa julgada.

Desta feita, determino o retorno dos autos à Contadoria Judicial, que deverá elaborar novos cálculos, em observância aos ditames ora estabelecidos.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016987-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS ROBERTO TAVARES DA CONCEICAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SPI20338-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão que, em embargos de declaração de fls. 203/204-v, ratificou a homologação de cálculos da contadoria, por entender aplicável a Resolução 267/2013 até pronunciamento final do STF sobre o índice de correção monetária a ser aplicado, nas condenações da Fazenda Pública, até a expedição do requisitório.

A União Federal alega, em síntese, que a decisão do Supremo nas ADIs sobre o regime de precatórios – julgando parcialmente inconstitucional a EC 62/2009 – alcançou tão somente débitos da Fazenda Pública entre a inscrição do débito em precatório e seu efetivo pagamento, diferentemente do que implementado pela Contadoria Federal e sufragado pelo juízo ora recorrido.

Regularmente processado o recurso, sem contraminuta, os autos vieram-me conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

O Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 em Questão de Ordem, mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/03/2015, e, para os precatórios pagos posteriormente, determinou a aplicação do IPCA-E:

QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação temporária dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.

(STF, Pleno, Min. Rel. Luiz Fux, QO na ADI 4425, j. 25/03/15)

Desta feita, mantida a decisão agravada, que reconheceu a aplicabilidade da Resolução 277/2013, que determina a utilização do IPCA-E.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006569-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: FORBEX BRASILLTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORBEX BRASILTDA
Advogado do(a) APELADO: FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para que seja reconhecido o direito de a impetrante recolher as contribuições ao PIS e à COFINS com base no faturamento, sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, autorizando a compensação dos respectivos valores pagos indevidamente, nos últimos cinco anos, com tributos da mesma espécie, nos termos da lei, acrescidos os créditos de juros legais e correção monetária.

A medida liminar foi deferida, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, até decisão final.

O r. juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, a partir de 15 de março de 2017, rejeitando o pedido em relação aos períodos anteriores. A impetrante poderá realizar a compensação ou restituição das diferenças administrativamente, após o trânsito em julgado, e deverá observar os limites previstos no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, além da taxa Selic como fator de correção. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma parcial da r. sentença. Alega, em síntese, que não há fundamento jurídico para limitar a compensação de forma que só possa ser feita a partir da data do julgamento do RE com repercussão geral, autorizando a compensação *sponte propria* dos valores pagos indevidamente, nos últimos cinco anos, contados do ajuizamento da presente.

Apelou também a União Federal para, em preliminar, pleitear a suspensão do feito até o julgamento final do RE 574.706 e, no mérito, a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante impetrante.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e Af00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudica-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos Edcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de prestação de serviços, nos termos de seu contrato social (id 22067031).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Destarte, tendo a parte impetrante obtido provimento mandamental lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **dou provimento à apelação da impetrante e nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008341-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INTESA SANPAOLO BRASIL S.A. - BANCO MULTIPLO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que **deferiu** medida liminar em mandado de segurança para autorizar a dedução das parcelas relativas aos Juros sobre Capital Próprio das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL concernentes aos períodos progressos de 2015 a 2016, atualizados pelo índice SELIC.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

Para concessão de medida liminar é necessária a demonstração do fumus boni iuris e do periculum in mora.

Registre-se, desde logo, que a divergência instala-se na medida em que a regra do artigo 49 da Lei n. 4.506, de 30.11.1964, previa:

“Art. 49. Não serão admitidas como custos ou despesas operacionais as importâncias creditadas ao titular ou aos sócios da empresa, a título de juros sobre o capital social, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. São admitidos juros de até 12% (doze por cento) ao ano sobre o capital, pagos pelas cooperativas de acordo com a legislação em vigor”.

Entretanto, a disciplina fiscal dos JCP sofreu alteração normativa, pois o Poder Legislativo Federal fez editar a norma passando a prever, expressamente, a dedutibilidade dos JCP, guardadas as condições específicas estabelecidas pelo artigo 9º da Lei nº 9.249, de 26.12.1995, que estabelece, in verbis:

“Art. 9º A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.

§ 1º O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados. (Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996) (Produção de efeito)

§ 2º Os juros ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito ao beneficiário.

§ 3º O imposto retido na fonte será considerado:

I - antecipação do devido na declaração de rendimentos, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real;

II - tributação definitiva, no caso de beneficiário pessoa física ou pessoa jurídica não tributada com base no lucro real, inclusive isenta, ressalvado o disposto no § 4º;

§ 5º No caso de beneficiário sociedade civil de prestação de serviços, submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, o imposto poderá ser compensado com o retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos sócios beneficiários.

§ 6º No caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata o § 2º poderá ainda ser compensado com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 7º O valor dos juros pagos ou creditados pela pessoa jurídica, a título de remuneração do capital próprio, poderá ser imputado ao valor dos dividendos de que trata o art. 202 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sem prejuízo do disposto no § 2º.

§ 8º Para fins de cálculo da remuneração prevista neste artigo, serão consideradas exclusivamente as seguintes contas do patrimônio líquido: (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

I - capital social; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

II - reservas de capital; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

III - reservas de lucros; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

IV - ações em tesouraria; e (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

V - prejuízos acumulados. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)”

A interpretação das referidas normas não autoriza o interprete a concluir pela existência de limitação legal, expressa ou tácita, no sentido de vedar a dedução dos valores de JCP, pagos ou creditados com base no patrimônio líquido relativo a exercícios anteriores.

Ao contrário, o texto normativo do caput e § 1º do artigo 9º da Lei n. 9.249, de 1995, revela a faculdade concedida às pessoas jurídicas no sentido deduzir - na apuração do lucro real - os valores relativos a JCP. O exercício desse direito ao abatimento deverá observar certas condições, contudo, dentre elas, não se encontra nenhuma limitação temporal.

No que diz respeito ao pagamento dos juros, a norma legal permite às pessoas jurídicas creditarem os juros somente quando existirem lucros computados antes da dedução do próprio juros, ou, ainda, quando se verificarem lucros acumulados e reservas de lucros. Porém, nesse caso, a limitação estabelecida pelo legislador é relativa somente ao valor do lucro acumulado, cujo montante deve ser igual ou superior a duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

Ora, a imposição da condição relativa ao valor do lucro acumulado vai de encontro à eventual exigência de limitação temporal, eis que, muitas vezes, a pessoa jurídica somente poderá alcançar a condição normativa expressa (valor do lucro acumulado igual ou superior a duas vezes os juros) no decurso do tempo, é dizer, passados mais de um exercício financeiro.

Desta feita, evidenciam-se os pressupostos que autorizam admitir a plausibilidade da interpretação pretendida pela impetrante para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, pois, em se tratando de contribuinte tributada pelo regime do lucro real, os JCP podem, em princípio, ser deduzidos, ainda que não digam respeito ao mesmo exercício financeiro em que realizado o lucro da empresa, eis que não se vinculam à limitação temporal, até porque permanecem latentes até que efetivamente pagos ou creditados.

(...)

Destarte, revela-se o fumus boni iuris nos termos da fundamentação acima, o que conduz a admitir o periculum in mora na medida em que a imposição de construção se apresenta iminente, consistindo em exigência fiscal que, em princípio, não encontra amparo legal.

Diante do exposto, DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR requerido para autorizar a dedução das parcelas relativas aos Juros sobre Capital Próprio das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL relativos aos períodos progressos de 2015 a 2016, atualizados pelo índice SELIC.

Nas razões recursais (ID 2347819), a agravante sustenta a inadequação da via eleita, uma vez que o deslinde da controversia demanda dilação probatória, destacando que não há prova documental suficiente para demonstrar o suposto direito líquido e certo, já que a identificação da premissa correta – aferição da legalidade do procedimento de dedução de juros de capital próprio – só pode ser realizada através das atas das assembleias, as quais não foram juntadas aos autos. Aduz ainda a inépcia da inicial por ausência de prova da relação jurídica material apta a estabelecer os elementos essenciais da demanda, acarretando na ausência de causa de pedir e certeza do pedido. Sustenta também o não atendimento dos pressupostos para a concessão da medida liminar em favor da impetrante, destacando que os juros sobre o capital próprio não têm natureza de dividendos, mas sim de despesa financeira. Conclui, assim, que o procedimento pretendido pela impetrante é ilegal, pois não atende aos requisitos para o gozo do benefício fiscal, já que, em 2017, em razão do regime de competência, não mais existiam JCPs relativos aos anos de 2015 e 2016 para serem pagos. Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 2632446).

Sem contraminuta pela agravada.

Parecer da Procuradora Regional da República pelo não provimento do recurso (ID 3583286).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoadado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. **Verbis**: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e filinidado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à mingua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Inicialmente, destaco que as questões levantadas pela agravante quanto à inadequação da via eleita e à inépcia da inicial dizem respeito ao interesse de agir da impetrante/agravada e ao próprio mérito da demanda, de modo que convém que a matéria seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem para preservar o **princípio do duplo grau de jurisdição** (v.g., TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5000580-61.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 06/07/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2017). Com efeito, **não** **conheço** do presente recurso quanto ao ponto.

No mais, a decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a plausibilidade do direito invocado pela parte autora - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rel 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Apesar do dissenso do Fisco (que exige a observância do regime de competência, por exemplo, a SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 45, DE 27 DE MARÇO DE 2018), estando preenchidos os requisitos legais capitulados na Lei nº 9.249/95, a dedutibilidade dos valores que foram pagos a título de JCP de anos anteriores fica autorizada, desde que ocorra o efetivo pagamento ou creditamento ao beneficiário e tenha havido deliberação societária.

No cenário de falta de restrição temporal enunciada na lei, associada ao âmbito discricionário das sociedades em remunerar os juros sobre capital próprio aos seus acionistas, não há obrigatoriedade de que os juros sejam pagos ou creditados ao final de cada período, ou seja, que se obedece a um regime de competência alvirado pelo Fisco.

Nesse sentido, destaco pacífica jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXERCÍCIOS ANTERIORES. POSSIBILIDADE. I - Discute-se, nos presentes autos, o direito ao reconhecimento da dedução dos juros sobre capital próprio transferidos a seus acionistas, quando da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2002, relativo aos anos-calendários de 1997 a 2000, sem que seja observado o regime de competência. II - A legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento. III - Tal conduta se dá em consonância com o regime de caixa, em que haverá permissão da efetivação dos dividendos quando esses foram de fato despendidos, não importando a época em que ocorrer, mesmo que seja em exercício distinto ao da apuração. IV - "O entendimento preconizado pelo Fisco obrigaria as empresas a promover o creditamento dos juros a seus acionistas no mesmo exercício em que apurado o lucro, impondo ao contribuinte, de forma oblíqua, a época em que se deveria dar o exercício da prerrogativa concedida pela Lei 6.404/1976". V - Recurso especial improvido. (REsp 1086752/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 11/03/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. EXERCÍCIOS ANTERIORES. LIMINAR. CABIMENTO. RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. O artigo 9º da Lei nº 9.249/95 não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento. Jurisprudência do STJ e deste E. Tribunal. 2. Considerando que a União, em seu recurso, não apresenta questionamento específico em relação à documentação apresentada pela impetrante, cabível a liminar para assegurar o direito de deduzir os valores pagos a título de juros sobre capital próprio referentes aos exercícios de 2012, 2015 e 2016, no que se refere a IRPJ e CSLL. 3. Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5002500-02.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 22/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - DEDUÇÃO DOS JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DE EXERCÍCIOS ANTERIORES: POSSIBILIDADE. 1. Não houve a prescrição. 2. O artigo 28, § 10, da IN SRF nº 1.151/2014, inova no ordenamento, ao estabelecer restrição temporal para a dedução tributária. 3. O ato infralegal ofendeu o princípio da legalidade. 4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 5. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 367330 - 0000448-07.2016.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 25/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. ART. 9º, LEI Nº 9.249/95. PERÍODOS ANTERIORES. REGIME DE CAIXA. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 9º, caput, da Lei nº 9.249/95, à pessoa jurídica é dado deduzir, da apuração do lucro real, os juros pagos aos sócios e aos acionistas a título de remuneração sobre capital próprio, prevendo em seu § 1º que o pagamento dos JCP fica condicionado à existência de lucro. 2. Para fins de apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), tratando-se de contribuinte tributado pelo regime do lucro real, os juros sobre capital próprio devem ser registrados contabilmente como receita financeira. 3. No entanto, a legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer o pagamento ou o creditamento, em consonância com o regime de caixa. Precedente do STJ. 4. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 345966 - 0022944-87.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

É claro que fica ressalvado à RFB o poder-dever de verificar os procedimentos utilizados pela impetrante, cabendo-lhe autuá-la em caso de descumprimento de alguma outra regra.

O presente recurso não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Pelo exposto, **conheço de parte do agravo de instrumento, a qual nego provimento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015924-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SPI38436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra a decisão que ordenou o prosseguimento da execução fiscal tendo em vista a **recusa** da exequente quanto ao **seguro garantia judicial** oferecido à penhora e determinou a penhora via BACENJUD.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que a recusa é injustificada pois apólice apresentada preenche os requisitos da Portaria PGF 440/2016.

Quanto ao valor, esclarece que a cláusula 1 das Condições Particulares faz constar expressamente a previsão de atualização do débito garantido pelos índices aplicáveis aos débitos inscritos em dívida ativa, neste caso a SELIC, ou qualquer outro índice que o venha substituir no âmbito da PGF, nos termos do art. 6º, inciso II da Portaria PGF 440/2016.

Sustenta ainda a regularidade da cláusula de extinção da garantia em razão do parcelamento do débito, pois ainda que a Portaria PGF 440/2016 não preveja tal possibilidade, a mesma consta da Circular SUSEP 477/2013, que também se aplica ao Seguro Garantia ora ofertado. Nesta hipótese, a seguradora somente estaria isenta de responsabilidade após a efetiva substituição da apólice de seguro garantia judicial para execução fiscal por outra garantia e desde que devidamente admitida pela exequente.

Informações prestadas pelo Juízo de Origem (Id nº 3659017).

Recurso respondido (Id nº 3819840)

Pedido de concessão de efeito suspensivo indeferido (Id nº 21693092).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "*in casu*".

Em acréscimo, anoto que na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Destaco que a matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Por fim, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Na espécie não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018086-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA. contra a decisão que conheceu dos embargos de declaração, mas **indeferiu o pedido de tutela de urgência**, no qual o executado pleiteava a sustação do protesto das CDA's objeto da execução.

Nas razões do agravo a recorrente argumenta com a competência do Juízo da Execução para sustar os títulos protestados.

Pede a reforma da decisão para que além da sustação do protesto seja suspensa a dívida ativa, com as consequentes anotações nos cadastros internos do órgão exequente e expedida certidão positiva com efeito de negativa.

Pedido de antecipação de tutela recursal indeferido (Id nº 3850189).

Recurso respondido (Id nº 4132700).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não *desejável* (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação *desejável* tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Descabe discussão a respeito de sustação de protesto e de expedição de certidão negativa de débitos ou certidão positiva na forma do art. 206 do CTN nos autos de execução fiscal ante a impossibilidade de abertura de "fase instrutória" no feito executivo.

Neste sentido o v. acórdão desta 6ª Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO. FAZENDA NACIONAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CND. AUSÊNCIA DE PLEITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não cabe ao Juízo de origem a expedição de ofício à Fazenda Nacional para informar que o débito estaria com a exigibilidade suspensa ou para que não constitua obstáculo à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, haja vista a incompatibilidade do pedido com o rito da execução. 2. Cumpriria à agravante requerer administrativamente a expedição da certidão e caso negada, tomar as medidas pertinentes, entre as quais, o ajuizamento de ação própria. 3. Não caracterizada a lide. Injustificada a intervenção judicial. 4. A União é intimada de todos os termos e atos no processo de origem, enquanto parte, por meio de sua representação judicial. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00446171620064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:21/05/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nas demais Cortes Regionais o entendimento é o mesmo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDOS DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA COM EFEITOS DE POSITIVA E EXCLUSÃO DO CADIN. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO NA VIA EXECUTIVA. NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - Os pedidos expedição de certidão positiva com efeitos de negativa e de exclusão do nome da CADIN devem ser apreciados em ação autônoma, e não, na execução fiscal em curso, vez que extrapolam o objeto desta. 2 - Agravo improvido. (AG 200505990013431, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data: 18/03/2009 - Página: 445 - Nº: 52.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - COMPETÊNCIA JURISDICIONAL RESTRITA DO "JUIZ" PLANTONISTA -- SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXPEDIÇÃO DE CPD-EN: QUESTÕES ESTRANHAS AO RITO DA EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1- A competência do Juiz de Plantão, cujo agir não se estende aos feitos cíveis já iniciados (EF), limita-se exclusivamente à apreciação de medidas urgentes novas, hipótese distinta da ora em exame. Ao Juiz natural, já determinado e conhecido, caberá apreciar a matéria. 2- A Carta de Fiança é modo de garantia do juízo e configura, nas condições da lei, direito potestativo do executado, não podendo ser recusada de plano pela Corte sem apreciação prévia do juízo interessado a que objetiva garantir. 3- "Suspensão da exigibilidade do crédito tributário (potencialidade) não é o mesmo que suspensão da ação de execução fiscal (poder exercitado): a primeira hipótese obsta o "poder de cobrar"; a segunda hipótese só é possível mediante embargos, garantido o juízo nos termos da lei". (consectário do princípio da unicidade de ação :STJ, REsp nº 503.457/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, T1, un., DJ 20/10/2003, p. 206). 4- A não inserção do(a) devedor(a) no CADIN como a expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa - CPD/EN não comportam exame em sede de execução fiscal, senão que em ação autônoma e distinta, por absoluta antinomia nas respectivas naturezas e finalidades legais: aquela é "processo de execução", essa é "processo de conhecimento". 5- Agravo de instrumento provido em parte. 6- Peças liberadas pelo Relator, em 25/10/2005, para publicação do acórdão. (AGRAVO 00039801420054010000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, DJ DATA: 19/12/2005 PAGINA: 147.)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006959-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: RAMON THURLER DE ARAUJO FREM
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GRIPP - RJ126901
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando ordem que determine à autoridade coatora que aceite o prosseguimento do Impetrante no certame nas vagas destinadas aos candidatos negros, sob alegação de veracidade de sua autodeclaração como PARDO (ID 14691654 dos autos originários)

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que enquanto candidato majorado, ocuparia uma espécie de cadastro reserva, já enquanto candidato cotista seu ingresso seria imediato, haja vista sua colocação; que após a apresentação dos exames médicos, foi submetido à avaliação por uma Comissão de Heteroidentificação que seria responsável por verificar a veracidade da autodeclaração do Agravante quanto à cor parda; que a comissão não confirmou a autodeclaração feita pelo candidato no momento da inscrição; que as laudas disponibilizadas apenas se enveredaram por situações genéricas que não oportunizam o exercício do direito da ampla defesa; que o STJ reconheceu ser legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários para a verificação da condição declarada, mas afirma também que as regras do concurso público não podem ser modificadas com o certame em andamento; que não havendo previsão no edital do Concurso de qual o critério a ser utilizado pelo comissão avaliadora específica, da autodeclaração de pardo, impõe-se a admissão de ambos os critérios.

Requer a antecipação da tutela recursal para que “a Agravada aceite o prosseguimento do Agravado no certame nas vagas destinadas aos candidatos negros, sendo verificada sua autodeclaração enquanto PARDO, além de reconhecer inequívoco vício insanável que contraria as disposições do edital” (ID Num. 45851188 - Pág. 38)

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação, em parte, da tutela recursal requerida, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Em matéria de concurso público, a competência do Poder Judiciário se limita à apreciação da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso.

Sobre o tema, o STF definiu, em sede de repercussão geral:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas. Precedentes. 3. Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame. Precedentes. 4. Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 632853, GILMAR MENDES, j. 23.04.2015, DJ 29-06-2015)

O cerne da questão ora apreciada cinge-se ao enquadramento do candidato nas regras do edital na versão originalmente divulgada, acerca dos critérios para preenchimento da vaga de cotista na condição de pessoa preta ou parda.

Esta E. Corte tem se posicionado no sentido da legalidade dos mecanismos de avaliação da autodeclaração, pela instituição interessada, com base na Lei nº 12.711/2012: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 5012164-57.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 18/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019; TRF 3ª Região, 3ª Turma; AI 5019289-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2019; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap 0012052-89.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap 0002605-57.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019906-29.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2016.

No caso em exame, no entanto, interessa particularmente a alteração promovida no Edital, quando já em curso o processo seletivo.

O Edital n. 2/CONC de 8 de maio de 2018, da Escola Preparatória de Cadetes do Exército previa originalmente: a autodeclaração quanto a condição de candidato preto ou pardo, no momento da inscrição (art. 6º, parágrafo único, IV, ID Num. 14642370 - Pág. 33 dos autos originários); a etapa de submissão a uma comissão específica para verificação da veracidade da autodeclaração dos convocados para as vagas reservadas a pretos ou pardos (art. 24, §2º, V, ID Num. 14642370 - Pág. 35, dos autos originários); e a eliminação do processo seletivo na hipótese de constatação de autodeclaração falsa (art. 84 §5º, ID Num. 14642370 - Pág. 42, dos autos originários). Não havia, portanto, especificação quanto ao critério a ser utilizado, se genótipo ou fenótipo.

Em 28/12/2018 houve retificação do Edital, para inclusão do Anexo H, trazendo o “Procedimento de Heteroidentificação Complementar à Autodeclaração dos Candidatos Negros no Processo Seletivo da ESPCEX/2018”, no qual constou que a comissão de heteroidentificação utilizará exclusivamente o critério fenotípico para aferição da condição declarada pelo candidato no processo seletivo (ID Num. 14642371 - Pág. 3 dos autos originários)

A Orientação Normativa n. 3/2016 da Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão estabelece que o critério a ser considerado deve ser tão-somente os aspectos fenotípicos (art. 2º, §1º). Essa mesma orientação aponta também que o edital deve prever e detalhar os métodos de verificação da veracidade da autodeclaração, com a indicação de comissão designada para tal fim

No caso em análise, tais previsões foram incluídas somente no momento da retificação do Edital, com o concurso já em andamento, como destacado.

A propósito, o STJ já decidiu sobre a impossibilidade de modificação de regras do concurso público com o certame em andamento:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS RESERVADAS PARA CANDIDATOS NEGROS. AUTODECLARAÇÃO. ÚNICA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. POSTERIOR REALIZAÇÃO DE ENTREVISTA PARA AFERIÇÃO DO FENÓTIPO SEM PREVISÃO NO EDITAL DE ABERTURA. FALTA DE AMPARO LEGAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. 1. Em se cuidando de disputa de cargos públicos reservados pelo critério da cota racial, ainda que válida a utilização de parâmetros outros que não a tão só autodeclaração do candidato, há de se garantir, no correspondente processo seletivo, a observância dos princípios da vinculação ao edital, da legítima confiança do administrado e da segurança jurídica. 2. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório impõe o respeito às regras previamente estipuladas, as quais não podem ser modificadas com o certame já em andamento. 3. O Edital nº 01/2015 - TJDF, que tornou pública a abertura do concurso público destinado ao provimento de cargos no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, estabeleceu, como critério único para a disputa de vagas reservadas para negros, a autodeclaração do candidato, à qual foi atribuída presunção de veracidade (item 6.2.3), em conformidade, aliás, com o disposto no art. 5º, § 2º, da Resolução CNJ nº 203/2015. 4. Embora o item 6.2.4 do edital originário prevesse a possibilidade de se comprovar a falsidade da autodeclaração, nenhuma referência o acompanhou quanto à forma e ao momento em que a Comissão de Concurso poderia chegar a essa constatação. Daí que a posterior implementação de uma fase específica para tal finalidade, não prevista no edital inaugural e com o certame já em andamento, não se revestiu da necessária higidez jurídica, não se podendo, na seara dos concursos públicos, atribuir validade a cláusula editalícia supostamente implícita, quando seu conteúdo possa operar em desfavor do candidato. 5. Nesse contexto, não era lícito à Administração Pública, após a aprovação dos candidatos nas provas objetiva e discursiva, introduzir inovação nas regras originais do certame (no caso concreto, por intermédio do Edital nº 15/2016) para sujeitar os concorrentes a "entrevista" por comissão específica, com o propósito de aferir a pertinência da condição de negros, por eles assim declarada ao momento da inscrição no concurso. À conta dessa conduta, restou afrontada pela Administração, dentre outros, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Precedente desta Corte em caso assemelhado: AgrRg no RMS 47.960/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 31/05/2017. 6. Recurso ordinário provido para, reformando o acórdão recorrido, conceder a segurança, determinando-se a reinserção do nome do recorrente na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame.

(ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 54907 2017.01.90530-7, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA. INTERPRETAÇÃO DE REGRAS EDITALÍCIAS. ALTERAÇÃO DAS REGRAS DO EDITAL NO DECORRER DO CERTAME. PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DA SEGURANÇA JURÍDICA. POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO. 1. Recurso ordinário no qual se discute as regras de edital de concurso para o cargo de Promotor de Justiça do Estado de Rondônia. 2. No caso, o Edital n. 40, de 19 de agosto 2010 procedeu a alteração na fórmula de cálculo da nota de corte prevista, inicialmente, no Edital n. 39, de 21 de julho de 2010, na medida em que passou a exigir que a nota mínima de 6 pontos para a aprovação na fase discursiva fosse apurada por meio de média aritmética, e não mais por simples somatório das notas, como previsto no edital inaugural. 3. Não pode a Administração Pública, durante a realização do concurso, a pretexto de fazer cumprir norma do Conselho Superior do MP/RO, alterar as regras que estabeleceu para a classificação e aprovação dos candidatos, sob pena de ofensa aos princípios da boa fé e da segurança jurídica. 4. Recurso ordinário provido.

(ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 37699 2012.00.82935-3, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/04/2013)

Dessa forma, a Retificação do Edital, ocorrida em dezembro/2018, estabelecendo que o critério a ser utilizado pela Comissão de Heteroidentificação, para confirmar, ou não, a autodeclaração feita pela candidato no momento da inscrição, ofende o princípio da vinculação ao edital e da segurança jurídica.

O perigo de dano está presente no risco da desclassificação e impossibilidade de prosseguir nas demais etapas do certame.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), para determinar a reinserção, na mesma posição ocupada pelo ora agravante, na lista dos costistas, até a prolação da sentença.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006889-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: MOL (BRASIL) LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTINA WADNER D ANTONIO - SP164983-A, FERNANDA BOZA NEGRAO FELICIO - SP345765
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOL (BRASIL) LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a tutela de urgência** em ação ordinária na qual objetiva a imediata suspensão da penalidade de advertência aplicada no Processo Administrativo nº 11128.722210/2018-70, instaurado pela Alfândega do Porto de Santos, por infração às disposições do artigo 76, inciso I, "h", da Lei nº 10.833/2003.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"Sustenta a autora: a) ilegitimidade passiva do agente marítimo; b) irregularidade na lavratura do auto de infração porque aplicada também a multa pecuniária para o mesmo fato gerador; c) inexistência de infração; d) denúncia espontânea; e) ausência de prejuízo ao Erário; f) violação ao devido processo legal, à ampla defesa, ao livre exercício da atividade econômica, aos princípios da proporcionalidade, motivação e razoabilidade.

[...]

Pois bem. À luz da prova pré-constituída produzida nos autos, verifico que a autora, na qualidade de **agente marítimo**, sofreu atuação e aplicação de pena de advertência, porque atrasou, por mais de três vezes em um mesmo mês, a prestação de informações sobre carga estrangeira, ao registrar, a destempo conhecimentos eletrônicos.

A hipótese é regulada pelo artigo 76, inciso I, alínea "h", da Lei nº 10.833/2003, que assim dispõe:

Art. 76. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções: (Vide Lei nº 12.715, de 2012) (Vide Lei nº 13.043, de 2014)

I - advertência, na hipótese de:

(...)

h) atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro;

Sobre os prazos, dispõe a IN-RFB nº 800/2007:

Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel;

b) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga;

c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE;

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Em primeiro plano, verifico que a tese desenvolvida na exordial sobre a **ilegitimidade passiva** no processo fiscal não pode prevalecer, porque o agente marítimo também tem o dever de prestar informações sobre as operações que executar. Tanto assim, subsidiariamente, a autora defende os benefícios do instituto da denúncia espontânea.

Com efeito, dispõe o Decreto-lei nº 37/66:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

§ 2º Não poderá ser efetuada qualquer operação de carga ou descarga, em embarcações, enquanto não forem prestadas as informações referidas neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

Como se percebe da leitura dos dispositivos, cada interveniente (transportador, agente de carga e operador portuário) tem o dever, individualmente, de prestar determinadas e específicas informações acerca da operação da qual participe, como forma de aperfeiçoar e tornar eficaz o controle administrativo da entrada e saída de embarcações e movimentação de cargas.

Cabe acentuar o dever instrumental de o agente marítimo prestar informações no Siscomex. Tanto assim, pretende aproveitar-se do benefício da denúncia espontânea, alegando haver inserido naquele sistema, informações retificadoras antes da lavratura do auto de infração e de qualquer procedimento fiscal.

Nestas condições, não se permite isentá-lo da responsabilidade pela prática da infração ora questionada, porque o agente marítimo não atua como mero negociador, mas como aquele a quem o transportador/armador incumbiu de cuidar de todos os seus interesses, haja vista encontrar-se sediado em outro país. Compete, pois, ao agente marítimo e não ao transportador estrangeiro, o dever de satisfazer todas as normas e regulamentos domésticos, assegurando a satisfação das exigências legais quando da atracação e desembarço da carga.

Portanto, o entendimento assente na jurisprudência e cristalizado na Súmula 192 pelo extinto Tribunal Federal de Recursos ("O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador"), deve se amoldar à nova realidade, para efeito do Decreto-lei nº 37/66 no qual a cada interveniente (transportador, agente de carga e operador portuário) foi imposto o dever, individualmente, de prestar determinadas e específicas informações acerca da operação da qual participe, como forma de aperfeiçoar e tornar eficaz o controle administrativo da entrada e saída de embarcações e movimentação de cargas.

Ademais, na conceituação da doutrina sobre o tema em apreço:

AGENTE MARÍTIMO

(...)

1. CONCEITO

É o representante do armador do navio, nos portos, perante as autoridades portuárias, responsável pelo despacho do navio e assistência ao capitão na prática de atos jurídicos perante essas mesmas autoridades.

Sua participação na cadeia logística se dá a cada escala do navio em um porto, gerenciando-o durante sua estada. Assim, o serviço do agente frequentemente se inicia semanas antes da embarcação chegar ao porto.

2. DIFERENÇA ENTRE AGENTE MARÍTIMO E AGENTE DE CARGA

Agente de carga é expressão genérica que abrange todos os agentes de transporte de carga internacional, seja a via marítima, terrestre, aérea ou lacustre. Agente marítimo é a designação que se dá ao agente de carga que cuida exclusivamente da carga marítima. Em face da diversidade de operação em cada uma dessas vias, suas especializações são também diferentes.

(Haroldo Gueiros: <http://enciclopediaaduaneira.com.br/agente-maritimo/>)

Nesse passo, tendo atuado como representante legal do transportador é possível responsabilizar a autora pelo ilícito administrativo, o qual, aliás, vem perfeitamente delineado no processo administrativo ora questionado, com a descrição minuciosa dos fatos e correspondente enquadramento legal, além de restar assegurados o contraditório e a ampla defesa, visto que o autuado teve plena oportunidade de impugnar e recorrer das decisões administrativas desfavoráveis (id. 14629782 – id. 14629786).

De outro lado, tendo invocado em seu favor o benefício da **denúncia espontânea**, cumpre afirmar que não se desconhece a firme orientação do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de os efeitos do artigo 138 do C.T.N. não estenderem às obrigações acessórias autônomas (AgRg no AREsp 11340/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.9.2011, DJe 27.9.2011).

No Recurso Especial – 1095240, Relator(a) Eliana Calmon, (DJe de 27/02/2009), decidiu-se serem “requisitos da denúncia espontânea: i) a espontaneidade, que pressupõe a inexistência de procedimento de fiscalização anterior da Fazenda Pública, bem como ii) a prática voluntária do ato, com o que não se confunde o cumprimento de obrigações acessórias.”

Contudo, encontra-se previsto no artigo 102 do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 12.350/2010, o instituto da denúncia espontânea quando se trata de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção daquelas aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento.

Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada: (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembarço da mercadoria; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

b) após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010)

Coerente com a pacífica jurisprudência do C. S.T.J., verifico que a inovação legislativa não beneficia a pretensão da autora, porquanto se afigura na espécie obrigação acessória autônoma (sem qualquer vinculação direta com o fato gerador de tributos), com prazo fixado em lei para o transportador e todos os demais intervenientes de operação de comércio exterior. Nesse caso, a penalidade tem aplicação em virtude do ostensivo descumprimento do prazo estabelecido, cujo escopo é coibir a prática de infrações fiscais por todos os envolvidos na operação, atingindo cada um deles na medida de sua responsabilidade.

Nestas circunstâncias, a denúncia espontânea não tem campo porque a informação a destempo, por si só, já fornece condições de a autoridade tomar conhecimento da infração. E, dada a exiguidade do tempo fixado pela norma, não há supor a existência de fiscalização permanente e apta a lavrar um auto de infração para cada inobservância da responsabilidade acessória.

Cumpra considerar também, que a denúncia espontânea não se confunde com a informação prestada em atraso no Siscomex (sobre a entrega de declaração ou sobre o embarque/desembarque de cargas transportadas), pois aquele instituto consiste em um procedimento formal relacionado a uma comunicação até então desconhecida pela fiscalização.

Ademais, dadas as peculiaridades da obrigação acessória em apreço, não haveria qualquer sentido a coexistência da fixação de prazo para prestar informações e a exclusão da penalidade na hipótese de sua inobservância.

Deve igualmente ser rechaçada a alegação de ilegalidade em razão da dupla penalidade ou do denominado “bis in idem”, porquanto, neste caso, a própria Lei nº 10.833, de 29/12/2003, em seu artigo 76, § 15, autoriza expressamente que as sanções nele previstas não prejudicam a aplicação de outras penalidade cabíveis:

Art. 76. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções: (Vide Lei nº 12.715, de 2012) (Vide Lei nº 13.043, de 2014)

I - advertência, na hipótese de:

(...)

h) atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro;

(...)

§ 15. As sanções previstas neste artigo não prejudicam a exigência dos impostos incidentes, a aplicação de outras penalidades cabíveis e a representação fiscal para fins penais, quando for o caso.

Relembro, outrossim, que o artigo 237 da CF dispõe que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior são essenciais à defesa dos interesses da Fazenda Nacional. As normas ora em destaque tão-somente concretizam o poder regulamentar da Administração Aduaneira, ao estabelecer a mencionada sanção por infrações administrativas ao controle das importações e exportações. Nesse contexto, a sua incidência, na espécie, independe da ocorrência do efetivo prejuízo ao erário, porquanto se cuida de norma de caráter objetivo.

Por fim, ressalto que a sanção destina-se a coibir a prática de atos prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico. Diante dessa característica, a aplicação da pena depende da prática da infração, não traduzindo requisito para o exercício da atividade portuária, de modo a prejudicar o seu livre desempenho, sendo impertinente, destarte, cogitar da exclusão respectiva, a despeito da materialidade da conduta, apenas porque pode afetar o equilíbrio da atividade estatal, assertiva abstrata e genérica.

Por tais razões, **INDEFIRO** o pedido de tutela de urgência.”

Nas **razões recursais** o agravante reitera as alegações expendidas na inicial no tocante à ilegitimidade passiva e nulidade do auto de infração.

Destaca que na qualidade de *agente marítimo* cumpriu com todas as obrigações legais a ela pertinentes sendo, portanto, nulo o auto de infração objeto da presente demanda, haja vista o pacificado entendimento doutrinário e jurisprudencial no que tange a distinção do agente marítimo e o transportador marítimo para fins tributários ou administrativos.

Argumenta que o artigo 37 do Decreto-Lei 37/66, com a redação que lhe foi dada pela Lei 10.833/03, embasador do auto de infração que se pretende anular, não traz em seu bojo tal tipificação, isto é, de responsabilização do agente marítimo, pois indica como sujeito passivo única e exclusivamente as figuras do transportador internacional e do agente de carga.

Aduz ainda que a aplicação da pena de multa e de advertência sobre o mesmo fato gerador também autuado com aplicação de multa pecuniária caracteriza o chamado *bis in idem*, o que não é admitido por nosso ordenamento jurídico.

Afirma que o perigo de não irreparável reside no risco de suspensão de suas atividades caso seja considerada reincidente.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão “a qua” continua a depender do velho binômio “periculum in mora” e “fumus boni iuris”.

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida “no vazio”, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

A controvérsia não comporta maiores digressões, haja vista o *entendimento pacífico* que o agente marítimo, quando em exercício de suas atividades próprias, **não tem responsabilidade pelo registro de dados em operação de exportação**, porquanto atua como mero mandatário do armador, incumbindo a atividade em questão exclusivamente ao transportador, com o qual não se confunde, nos termos da Súmula nº 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARCAÇÃO ESTRANGEIRA. AFASTADA A RESPONSABILIDADE DO AGENTE MARÍTIMO. PENALIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento segundo o qual o agente marítimo não deve ser responsabilizado por penalidade cometida pela inobservância de dever legal imposto ao armador. 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1473814/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 16/03/2018)

Na singularidade, o agravante questiona a penalidade objeto do Processo Administrativo nº 11128.722210/2018-70, relativo ao Auto de Infração de Advertência fundado no artigo 76, inciso I, "h", da Lei nº 10.833/2003 ("atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro").

Por sua vez, a referida penalidade de advertência por sucessivos atrasos (mais de três em um mesmo mês) decorre das penalidades de multa pecuniária prevista no artigo 107, inciso IV, alínea e, do Decreto-Lei nº 37/1966 aplicadas sob os mesmos manifestos e conhecimentos eletrônicos, os quais são objeto de discussão nos processos administrativos vinculados nº 11128.720.147/2018-37 e 11128.722.025/2018-85, ainda sob análise.

Há que se reconhecer, portanto, a nulidade do auto de infração ora debatido que guarda estreita correlação com as penalidades lavradas com fulcro no art. 107, IV, do Decreto-Lei nº 37/66, uma vez a autora/agravante, na qualidade de agente marítimo, não possui responsabilidade pela prestação de informações acerca da carga transportada.

É o que basta para a suspensão da decisão administrativa que aplicou a pena de advertência no Processo Administrativo nº 11128.722210/2018-70.

Pelo exposto, **defero** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004419-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MAICON SILVA ALVES

REPRESENTANTE: JACKSON ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE SAMUEL DE FARIAS SILVA - SP368635, EMERSON EGIDIO PINAFFI - SP311458-N,

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra r. decisão que **deferiu o pedido de tutela antecipada** a fim de determinar que a ré ora agravante forneça ao autor o medicamento *Translarna* (Ataluren), nos moldes do receituário médico que instruiu a petição inicial, para o tratamento de "Distrofia Muscular de Duchenne".

Da decisão agravada destaco a fundamentação exposta ao final:

"Há prova suficiente, conforme laudo médico pormenorizado da neurologista pediátrica que acompanha o autor, descrevendo com detalhes a situação da criança e os potenciais agravamentos que podem leva-lo até mesmo à morte se não se adotar o tratamento aqui reclamado, levando-me a concluir pela oportunidade, conveniência e urgência do fornecimento da medicação solicitada.

De acordo com o laudo médico, trata-se de uma criança de 07 (sete) de idade, portadora de Distrofia Muscular de Duchenne, doença genética rara e atualmente incurável, e trata-se de uma doença neuromuscular caracterizada por fraqueza e perda de massa muscular rapidamente progressiva, devido a degeneração dos músculos esquelético, músculo e cardíaco. São doenças genéticas causadas por mutações do mesmo gene, o DMD, ambas com padrão de herança recessivo ligado ao cromossomo X, destacando que os primeiros sinais clínicos manifestam-se antes dos 5 (cinco) anos, com quedas frequentes, dificuldades para subir escadas, correr, levantar do chão, e hipertrofia das panturrilhas, e que o comprometimento muscular é simétrico com início pela cintura pélvica, atingindo mais tarde os membros superiores.

*Esclarece que até recentemente não havia terapêutica específica para a doença, mas que através de trabalhos clínicos e laboratoriais foi concebida uma medicação para o tratamento e que a estratégia terapêutica é o uso do *Ataluren* (*Ataluren*), que está indicado na Distrofia Muscular de Duchenne resultante de uma mutação nonsense no gene *distrofina* em doentes com capacidade de marcha com idade igual ou superior a 05 (cinco) anos.*

Esclarecimento importante diz respeito a que "o medicamento tem trazido muitos benefícios aos pacientes que estão fazendo uso do mesmo e que sua administração, no momento, é a única terapia existente para essa doença".

E arremata fazendo um relato tenebroso: "Na ausência de tratamento específico no Brasil, as alterações apresentadas por Maicon evoluirão, podendo determinar morte por alterações cardíaco-respiratórias."

*Portanto, a prescrição médica da neurologista que acompanha a criança aponta como única saída possível – não para a cura, mas para uma possibilidade de viver melhor e com esperança – a administração do medicamento *Ataluren*, cujo nome comercial é *Translarna* –, a única terapia existente para essa doença.*

É obrigação do Poder Público zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

E sopesando os valores envolvidos, entendo que os relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão autorial, quanto ao direito de receber o medicamento de que necessita para defender sua vida.

No presente caso, o quadro de saúde do autor é gravíssimo, incurável, e pode se agravar pela ausência do tratamento reclamado de forma que e o bom senso recomenda a providência pleiteada.

*O fato do medicamento não estar aprovado pela ANVISA não é óbice à sua utilização na medida em que já é utilizado e provado condicionalmente pela Agência Europeia de Medicamentos (EMA), que concluiu que os benefícios de *Translarna* (nome comercial do fármaco) são superiores aos seus riscos e pode ser autorizado para utilização na UE para o tratamento de pacientes com Duchenne.*

Não se esqueça que "o postulado da dignidade da pessoa humana não permite que se negue a concessão de fármacos capazes de salvaguardar a vida de portadores de síndromes ou patologias graves, com expressivo risco à vida, somente para que se onere menos o Estado ou obedeça comportamentos burocráticos que, numa análise casuística, se mostra irracional e não razoável. Todos, sem exceção, devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuam recursos para custeá-lo. Mas não havendo prova da eficácia, não resta essa obrigação ao Estado" [APELAÇÃO CÍVEL - 2250807 / SP 0012260-83.2015.4.03.6105 - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento: 05/09/2018 - Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018.]

Ante o exposto, diante da verossimilhança do direito alegado e do evidente receio de dano irreparável, **DEFIRO** a antecipação da tutela e determino à União Federal que forneça (conforme prescrição da médica pediatra que acompanha a criança), mensalmente, a quantidade prescrita do medicamento Translarna (Ataluren), qual seja: 124 sachês de 250mg + 31 sachês de 125mg, até ulterior deliberação deste Juízo."

Nas razões recursais a agravante União sustenta inicialmente a ocorrência de violação da eficácia vinculante do julgado proferido pelo STJ no RESP repetitivo nº 1.657.156 (Tema 106), segundo a qual se exige, dentre outros requisitos cumulativos, o registro do medicamento na ANVISA para que se possa concedê-lo mediante ordem judicial.

No caso, afirma que o medicamento em questão **não possui registro na ANVISA**, conforme Nota Técnica do Ministério da Saúde (150/2019-CGJUD/SE/GAB/SE/MS), ou seja, não possui eficácia, segurança e qualidade asseguradas perante as autoridades sanitárias brasileiras.

Alega ainda que o medicamento, de altíssimo custo (cerca de R\$ 1.920.000,00 por ano, segundo a posologia prescrita ao autor), não possui função curativa comprovada sobre a doença que acomete o autor.

Argumenta também que o SUS disponibiliza tratamentos *alternativos* para controle e medicação da doença indicada na inicial, havendo necessidade de produção de prova pericial para verificação da adequação do fármaco vindicado ao tratamento da doença descrita nos autos.

Pedido de atribuição de efeito suspensivo indeferido (Id nº 34882566).

Recurso respondido (Id nº 45853279).

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento do recurso (Id nº 48719720).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETÊ MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

A gravidade da doença - mortal, ao longo dos anos - e a urgência da demanda do autor, menino de 7 anos, envolve o **direito à saúde**, que é cuidado como **matéria constitucional** pelo STF (ACO 1472 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-210 DIVULG 15-09-2017 PUBLIC 18-09-2017 - AI 639436 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018 - ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017 - RE 1021259 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 15/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 18-10-2017 PUBLIC 19-10-2017 - SL 558 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-08-2017 PUBLIC 25-08-2017 - ARE 952614 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017).

Fornecer atendimento médico e remédios é dever constitucional do Estado (ARE 904217 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015), eis que o "preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos menos afortunados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos necessários ao restabelecimento da saúde" (RE 887734 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015).

Aliás, é o mesmo STF que "tem se orientado no sentido de ser possível ao Judiciário a determinação de fornecimento de medicamento não incluído na lista padronizada fornecida pelo SUS, desde que reste comprovação de que não haja nela opção de tratamento eficaz para a enfermidade" (ARE 926469 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 20-06-2016 PUBLIC 21-06-2016). Ainda: ARE 831915 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 03-05-2016 PUBLIC 04-05-2016

Dentro desse cenário, "possui repercussão geral a controvérsia acerca da obrigatoriedade, ou não, de o Estado, ante o direito à saúde constitucionalmente garantido, fornecer medicamento não registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA" (RE 657718 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 17/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 09-03-2012 PUBLIC 12-03-2012 REPUBLICAÇÃO: DJe-092 DIVULG 10-05-2012 PUBLIC 11-05-2012), sendo que o processo acha-se incluído no calendário de julgamentos para 2019, publicado no DJe edição extra n. 273/2018, de 19.12.2018.

Assim sendo, apesar do **Tema 106** do STJ, a discussão sobre se o Poder Público está ou não adstrito a fornecer medicamento de alto custo *não aprovado ainda pela Anvisa*, acha-se aberta no STF, por se cuidar de matéria constitucional.

Logo, em respeito ao Tema 106 do STJ, cabe apenas perscrutar se (1) o medicamento é comprovado para o tratamento pretendido e (2) a parte tem capacidade financeira para suportar o tratamento.

Ao segundo item responde-se negativamente, pois se trata de medicamento com preço muito além do patrimônio de qualquer brasileiro comum (o pai do Maicon, sr. Jackson, tem apenas o curso fundamental incompleto e trabalha como *sushi-man*; não se sabe onde vai arranjar quase dois milhões de reais para tratar do filhinho).

Quanto ao primeiro item, a resposta é positiva.

O SUS fornece apenas paliativos para a doença, e ainda assim apenas em alguns Estados da Federação.

O *Translarna* está indicado no tratamento da distrofia muscular de Duchenne resultante de uma mutação nonsense (DMDmn) no gene distrofina, em doentes com capacidade de marcha com idade igual ou superior a 2 anos.

Essa moléstia - Distrofia Muscular de Duchenne - é uma doença genética degenerativa que atinge a musculatura esquelética comprometendo força e movimentos, levando os afetados à cadeira de rodas no início da adolescência e provoca o óbito por volta dos 25 anos, numa proporção de 75% dos doentes. Atinge 1 para 3.500 nascimentos do sexo masculino, o mais alcançado pela doença.

Notícia coligida na *internet* pelo relator, informa que a Portaria nº 1370 (30/12/2015) do Ministério da Saúde assegura ao paciente neuromuscular o acesso ao aparelho de suporte ventilatório e o direito ao acompanhamento clínico.

Porém, isso é *teórico* em relação ao BiPAP (BI-level Positive Airway Pressure, compressor que infla as vias aéreas superiores).

Ademais, apenas os estados de São Paulo, Minas Gerais e Ceará cumprem a portaria. Em outros estados o doente não consegue pelo SUS sequer esse *tratamento paliativo* e precisa fazer pedido por meio da Justiça.

Segundo consta do Parecer Referencial nº 10/2017/CONJUR - MS/CGU/AGU, de 27/4/2017, que se reporta ao art. 19-T da lei nº 8.080/1990, apontam-se "alternativas" para esse medicamento fornecidas pelo Governo através do SUS, tais como (i) fisioterapia, (ii) programa de assistência ventilatória instituída pela PORTARIA GM/MS Nº 1.370/2008, com disponibilização/manutenção domiciliar de ventilador volumétrico tipo BILEVEL (iii) assistência domiciliar por enfermeiro ou fisioterapeuta.

Já o *Translarna* obteve aprovação para uso e comercialização em mais de 31 países, depois de obter registro na EMA - European Medicines Agency, mas ainda não foi examinado pela Anvisa a fim de ter entrada no mercado nacional.

No ponto, registram-se decisões do plenário do STF que, em **situação excepcional**, não impediram o fornecimento de medicamento não aprovado pela Anvisa (SL 815 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2015 PUBLIC 05-06-2015 - STA 761 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 28-05-2015 PUBLIC 29-05-2015).

Essas decisões reportam-se a antigo despacho - no mesmo e exato sentido delas - do então presidente daquela Corte, Min. Peluso, decisão que tornou-se irrisignada ante desistência do Poder Público porque o beneficiário do remédio faleceu (SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011).

Portanto, a decisão recorrida acha-se conforme a jurisprudência do STF, e os dois requisitos remanescentes, postos no Tema 106 do STJ, acham-se atendidos a contento.

Possui relevância e plausibilidade conceder-se a medicação de que necessita um menininho de 7 anos, eis que se trata de um vulnerável, que tem a seu favor, já que "a criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência" (art. 7º, do E.C.A.).

Aqui, estamos apenas cumprindo a lei.

Resta que o Poder Público também assim atue.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005040-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: JAIME DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 9ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a suspensão da exigibilidade do débito consubstanciado no processo administrativo nº 15940.720113/2014-96, CDA nº 80.1.18.105317-89 (ID 14118838 dos autos originários)

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o auto de infração é nulo, pois considerou irregular a distribuição/antecipação de lucros, em razão da suposta distribuição em excesso ao limite do lucro presumido, dado que a Fiscalização desconsiderou a contabilidade das empresas relacionadas (pelo único fato da ausência de autenticação na Junta Comercial); que a autenticação (ou sua ausência), não é suficiente para macular a contabilidade e a distribuição de lucros, valores esses que já foram tributados na pessoa jurídica; que a própria fiscalização não julgou a contabilidade irregular, não há qualquer razão de fato e direito que corroborem considerar tais valores como lucros em excesso ao limite do lucro presumido, para impor a tributação na pessoa física; que o Auto de Infração se fundamentou *ipsis litteris* nos livros contábeis que não foram autenticadas na Junta Comercial, justamente porque a contabilidade jamais foi considerada inprestável.

Requer a concessão da tutela provisória recursal “a fim de que seja reformada a r. decisão agravada para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, V do CTN” (ID Num. 35795067 - Pág. 35)

Com contraminuta (ID 48121794)

Manifestação do agravante quanto a contraminuta (ID 50081758)

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade: (...) é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário. (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998. p. 257).

Nesse sentido, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

Não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão.

Consta do voto elaborado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE), nos autos do Processo Administrativo n. 15940.720113/2014-96:

“A Autoridade Fiscal fundamenta o Auto de Infração, em síntese, pela ausência de procedimentos contábeis do contribuinte para fins de apuração da distribuição efetiva de lucro, este sim, isento de Imposto de Renda, a uma pela ausência de autenticação do Livro Diário, a duas pela não levantamento de balanços intermediários ao longo do ano para fins de apuração do lucro a ser distribuído”

“Da distribuição de lucro antecipado sem levantamento de balancete ou resultado.

(...)

Não resta dúvida de que o imposto de renda poderá não incidir sobre a distribuição antecipada de lucros, mas isto só pode ocorrer se a demonstração contábil do lucro exigida pela norma for efetuada ao longo do mesmo período e não apenas no fim do ano-calendário. Sem o levantamento de balancetes ou resultado de período parcial, os valores excedentes configuram verbas de natureza remuneratória, sobre as quais incidem o Imposto de Renda. Quando se tratar de lucro que não tenha sido levantado em balanço, a parcela excedente será submetida à tributação, que, no caso de beneficiário pessoa física, dar-se-á com base na tabela progressiva” (ID Num. 15187502 - Pág. 87 e 93 dos autos originários)

Assim, ao contrário do afirmado pela recorrente, a suposta distribuição de lucros em excesso ao limite do lucro presumido não se deu “pelo único fato da ausência de autenticação da Junta Comercial” (ID Num. 35795067 - Pág. 4), mas também pela falta de levantamento de balancetes intermediários, de modo que, segundo apurou a autoridade fiscal, não há que se falar em não incidência de imposto de renda da pessoa física sobre a distribuição antecipada de lucros, sem que haja o correspondente lançamento contábil.

Esse também foi a conclusão apontada na r. decisão agravada:

Quanto ao mérito, verifica-se que a Receita Federal lavrou auto de infração diante da omissão de rendimentos recebidos a título de lucro distribuído excedente ao lucro presumido, diante da não comprovação que o lucro efetivo era superior ao lucro presumido na escrituração contábil.

Conforme se verifica no id 13925692 (pág. 16), consta que, além da ausência de registro do livro diário nº 14 do ano-calendário 2011, não constou a informação de distribuição de lucros na ficha 61; da DIPJ 2012/2011, e consta que “a empresa não fez levantamento de balanços intermediários ao final de cada mês, nem ao final de cada período de apuração trimestral. Assim, não estando demonstrado que o lucro efetivo foi maior que o lucro presumido, o valor a ser distribuído a título de lucros (sem incidência tributária) é o previsto no inciso (...)” (ID Num. 14118838 - Pág. 3 dos autos originários)

Neste exame de cognição sumária e com os elementos constantes dos autos, mantenho a eficácia da decisão agravada, tendo em vista que a agravante sequer trouxe fundamentação quanto à alegada ausência de balancetes parciais.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025251-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: HOSPITAL SANTA TEREZINHA
Advogados do(a) AGRAVADO: SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA - SP79080-A, ANA RODRIGUES DE ASSIS - SP146674-A

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Hospital Santa Terezinha em face de decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo.

O agravo de instrumento foi interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra a decisão que deferiu a tutela de urgência para a fim de determinar: i) que o réu se abstenha de exigir a contratação de profissional farmacêutico; ii) a suspensão imediata da exigibilidade dos débitos e multas decorrentes dos autos de infração apontados nos autos, bem como que o réu se abstenha de adotar quaisquer medidas tendentes à cobrança de tais valores tais como: inscrever a autora no CADIN e, em dívida ativa (caso tenha efetuado a inscrição, deverá promover a sua suspensão), ou ainda, deixar de aplicar novas penalidades.

Considerou a d. magistrada que, não obstante a inovação legislativa, para as unidades hospitalares de pequeno porte em que há apenas dispensário de medicamento permanece o entendimento da súmula 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (repetitivo tema 483), não podendo o CRF autuar o estabelecimento por ausência de responsável técnico farmacêutico.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a Lei 13.021/2014 provocou a mudança de paradigmas, pois com sua entrada em vigor, o conceito de dispensário de medicamentos foi extinto e incorporado o de "farmácia privativa de unidade hospitalar ou similar", previsto em seu artigo 8º.

Insiste em que a partir da entrada em vigor da Lei nº 13.021/2014, independente de antes serem considerados dispensários de medicamentos, as farmácias privativas de unidade hospitalar ou similar (assim definidas pela lei como "qualquer outra equivalente de assistência médica") deverão contar com assistência farmacêutica durante seus horários de funcionamento. Nenhuma outra interpretação é possível frente à clareza legal.

Deferido o pedido de efeito suspensivo.

Sustenta a embargante que a decisão foi omissa ao deixar de se manifestar sobre a tese de que não houve qualquer alteração ao conceito de "dispensário de medicamentos", que continua com previsão legal, e com o veto ao artigo 17, que previa a transformação obrigatória dos dispensários de medicamentos em farmácia, inafastável a conclusão de que, essa não foi a intenção da lei e que, permanece em vigor a figura dos dispensários de medicamentos, como setor exclusivo das pequenas unidades hospitalares (CSTJ no RESP 1.110.906/SP) (Id nº 8078436).

Recurso respondido (Id nº 24290325).

DECIDO.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes.(ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

A agravante em seus embargos declaratórios sustenta que houve omissão quanto aos argumentos levantados por ela em seu recurso.

Anoto que a r. decisão foi clara ao estabelecer que após a edição da nova lei das farmácias, todos os estabelecimentos dessa natureza, inclusive os dispensários públicos e os hospitalares públicos e privados, têm o dever legal da manutenção de farmacêutico nos seus quadros, em tempo integral.

Portanto, para as situações ulteriores a edição da nova lei das farmácias, encontra-se superada a jurisprudência do STJ cristalizada em REsp 1.110.906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, impondo-se apenas observar se os fatos e a fiscalização do CRF/SP que resultou em auto de infração, deram-se após a entrada em vigência da Lei nº 13.021/2014.

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017304-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192
AGRAVADO: VANESSA ARAUJO BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO TADEU GONCALES - SP174404

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA – INFRAERO contra a decisão do feito originário, em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita conferidos ao autor/executado.

No caso, foi julgado improcedente o pedido formulado pela parte autora Vanessa Araújo Bezerra, a qual foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50 vigente à época.

Com o trânsito em julgado, a requerida/agravante pretendeu executar os honorários de sucumbência arbitrados em seu favor sob o argumento de que foi indevida a concessão da gratuidade à época da propositura da ação (ano de 2009), pois as circunstâncias, naquela ocasião, permitiam afastar a suposta hipossuficiência.

Daí a decisão agravada que indeferiu a pretensão por ausência de comprovação de efetiva alteração da condição de hipossuficiente da parte executada.

Nas razões recursais a agravante reitera que a concessão da assistência judicial gratuita à agravada foi concedida de forma indevida, pois as circunstâncias fáticas, naquele tempo, não autorizavam o deferimento do benefício.

Requer o provimento do recurso.

Pedido de efeito suspensivo indeferido (ID 3678199).

Com apresentação de contraminuta.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 não foi suficientemente demonstrada.

A argumentação expendida na minuta recursal não infirma o fundamento da decisão agravada.

A condição de hipossuficiente reconhecida à autora em meados de 2009 não foi objeto de insurgência a tempo e modo.

Toda a argumentação deduzida pela agravante para "justificar" a revogação o benefício da gratuidade refere-se às circunstâncias pretéritas (de quase uma década) que eram de seu pleno conhecimento desde então; todavia, não houve impugnação pela parte interessada.

De outro lado, a agravante não trouxe nenhum elemento probatório atual a indicar que houve efetiva modificação da condição financeira da beneficiária.

Assim, não há qualquer juridicidade na intenção da agravante em promover a execução de sentença a título de honorários de sucumbência sem que haja efetiva comprovação da modificação da situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade (§ 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil).

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, a r. interlocutória merece ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito dê-se a baixa.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001470-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: PAULO CESAR ZAMAR TAQUES, GLAUCIO DIAS FIGUEREDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA ROSAN DIAS FIGUEREDO ZAMAR TAQUES - MT8233/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA ROSAN DIAS FIGUEREDO ZAMAR TAQUES - MT8233/O
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO CESAR ZAMAR TAQUES e GLAUCIO DIAS FIGUEREDO contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária, deferiu pedido declaração de ineficácia da alienação do imóvel realizada pelo executado aos agravantes, por meio de escritura pública não registrada, referente ao bem imóvel objeto da matrícula nº 27.596 do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Cuiabá/MS.

Da decisão agravada, minuciosamente relatada, consta a seguinte fundamentação:

"...No caso dos presentes autos, a alienação através de escritura pública (não levada a registro perante o Cartório de Imóveis) deu-se em 23-10-02, após a citação editalícia do executado (realizada em 27-06-94), bem como após seu comparecimento espontâneo aos autos (26-06-01).

No referido REsp 1.141.990-PR, o egrégio Superior Tribunal de Justiça também consignou que a Súmula nº 375 do STJ não se aplica às execuções fiscais. Isso devido à existência de norma especial atinente à fraude fiscal (art. 185, CTN), a qual se sobrepõe às normas gerais da fraude civil.

Por tal razão, tratando-se de executivo fiscal, o reconhecimento da fraude à execução não depende do prévio registro da penhora do bem alienado, tampouco de prova de má-fé do terceiro adquirente."

Em acréscimo, consignou o d. juiz da causa que "o devedor não logrou demonstrar sua solvência quando lhe foi oportunizado, circunstância que, uma vez comprovada, teria o condão de afastar a presunção de fraude ao executivo fiscal."

Nas razões do recurso a agravante sustenta que a alienação do imóvel foi válida e não pode ser considerada fraude à execução.

Argumenta que a aplicação absoluta do artigo 185 do CTN deve ser mitigada, especialmente porque o entendimento consolidado no REsp nº 1.141.990-PR não se amolda ao caso concreto. Alega que imóvel sequer fazia parte dos bens do executado ao tempo da emissão da CDA e tampouco havia qualquer bloqueio ao tempo de sua alienação, destacando ainda a existência de boa-fé. E, ainda, que ao tempo da penhora que recaiu sobre o bem imóvel em questão já havia a constrição de outros bens suficientes para a garantia da dívida cobrada em face do executado.

Este Relator indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 1688886 – pág. 2).

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na sistemática processual trazida pelo CPC/15 - que se aplica in casu - houve inversão do que ocorria no regime anterior, isso é, atualmente os recursos têm efeito apenas devolutivo, restando assim garantida a eficácia imediata das decisões proferidas (art. 995, 1ª parte). Somente se existir norma legal em contrário, ou se sobrevier uma decisão judicial que empreste efeito suspensivo ao recurso, a decisão recorrida restará temporariamente suspensa (2ª parte do mesmo artigo).

No âmbito da decisão judicial suspensiva, o parágrafo único do art. 995 estabelece que a decisão do relator nesse sentido dependerá da situação em que a imediata produção de efeitos da decisão traga risco de dano que seja grave, de difícil ou impossível reparação e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso, sendo esses requisitos cumulativos. Na verdade isso significa a transposição para a Instância Superior da regra geral prevista no caput do art. 300 do CPC/15 que trata da tutela de urgência, a saber: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

Ainda que em outras palavras, usadas em suposto sentido novidadeiro, é inescandível que a suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedee que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 não foi suficientemente demonstrada.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux), pacificou entendimento no sentido da não incidência da Súmula n. 375/STJ em sede de execução tributária, eis que o art. 185 do CTN, seja em sua redação original, seja na redação dada pela LC n. 118/05, presume a ocorrência de fraude à execução quando, no primeiro caso, a alienação se dá após a citação do devedor na execução fiscal e, no segundo caso (após a LC n. 118/05) a presunção ocorre quando a alienação é posterior à inscrição do débito tributário em dívida ativa.

Sucedee que ao tempo da aquisição do imóvel pelos agravados (23.10.2002, com escritura pública lavrada em 28.06.2003, mas sem o respectivo registro) o devedor/executado já havia sido citado por edital (27.06.94) e comparecido espontaneamente aos autos (26.06.2001 – carga dos autos por seu advogado), pelo que - em princípio - não se pode afastar a presunção absoluta de fraude à execução.

Por outro lado, não há prova incontestada da suposta suficiência de outros bens aptos à garantia do juízo.

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência.

Veja-se elucidativo acórdão a respeito do tema:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE. 1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I). 1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do fumus boni iuris, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ. 1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do periculum in mora. 2. Agravo interno desprovido. (AITP - AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - 1477 2018.01.09036-9, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/2018 ..DTPB:.)

E ainda:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. NULIDADE DE REMOÇÃO EX OFFICIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIO EM MOTIVAÇÃO E EM FINALIDADE. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E DE PERICULUM IN MORA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Não há demonstração inequívoca de vício na motivação do ato de remoção ex officio, e nem indicação precisa de que a finalidade da remoção foi perseguição política. 2. Em face da ausência de demonstração dos requisitos para a concessão da tutela de urgência prevista no art. 300 do CPC/2015, não é possível o deferimento da medida liminar antes do regular processamento da ação. 3. Agravo interno não provido. (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 56644 2018.00.33188-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2018 ..DTPB:.)

Assim, ausentes elementos que evidenciem a probabilidade do direito, descabe a concessão da tutela de urgência calcada tão somente no suposto risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do Código de Processo Civil).

Pelo exposto, **nego** provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000807-45.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MONDIALLE DESIGN INDUSTRIA DE BANHEIRA E SOLAR LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO ROBERTO RIBEIRO - SP356549-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MONDIALLE DESIGN INDUSTRIA DE BANHEIRA E SOLAR LTDA.
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO ROBERTO RIBEIRO - SP356549-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por MONDIALLE DESIGN INDÚSTRIA DE BANHEIRA E SOLAR LTDA e pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou parcialmente procedente seu pedido, declarando a inexistência do PIS/COFINS sobre valores de ICMS, bem como o direito de compensar os débitos tributários, observada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização pela Taxa SELIC. Considerou devida, porém, a incidência do IRPJ/CSLL sobre o lucro presumido e da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB) sobre aqueles valores, conforme jurisprudência do STJ.

Condenou a parte autora ao pagamento de honorários, fixados no percentual mínimo previsto no § 3º do art. 85 do CPC/15, a partir do valor correspondente a 75% do valor atualizado da causa. Por seu turno, condenou a União Federal ao pagamento de custas proporcionais ao proveito econômico obtido pela autora (25% - art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96), bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC/15, correspondente a 25% do valor atualizado da causa (6699909).

Deu-se à causa o valor de R\$ 883.352,81.

A União Federal sustenta a necessidade de suspensão do feito, enquanto não dada definitividade ao julgamento do RE 574.706, e que os valores de ICMS integram o preço da mercadoria e, conseqüentemente, a receita empresarial, especialmente após a alteração promovida pela Lei 12.973/14 (6699911).

A autora asseverou que as bases de cálculo dos tributos em tela são idênticas e devem sofrer o mesmo tratamento dado ao PIS/COFINS quando do julgamento do RE 574.706. Apontou a necessidade de sobrestamento do feito quanto à CPRB, diante da decisão proferida pelo STJ nos respectivos paradigmas - tema 994 (6699913).

Contrarrazões (6699916 e 6699918).

É o relatório.

Decido

O tema da exclusão do ICMS da base de cálculo da CPRB foi afetado pelo STJ, ficando determinada a suspensão nacional dos processos relativos ao tema enquanto não solucionada a controvérsia com o julgamento dos REsp's 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC (tema 994). O *decisum* foi publicado em 17.05.18, comunicando-se a suspensão aos tribunais em 24.05.18 (tema 994).

A questão da exclusão do aludido imposto da base de cálculo do IRPJ/CSLL – lucro presumido encontra idêntica situação processual, enquanto pendentes de apreciação os paradigmas constanciados no REsp n. 1.767.631/SC, REsp n. 1.772.634/RS e REsp n. 1.772.470/RS. A decisão foi proferida em sessão do dia 12.03.2019 e publicada em 26.03.19 (tema 1.008).

Promovendo a autora pedidos atinentes aos temas acima, fica a presente causa sobrestada, em obediência ao art. 1.037, II, do CPC/15, e na forma de seu art. 932, I.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002581-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: MARCOS DE PAULA ASSIS E FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON ROBERTO DE MELLO - SP384037-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região CREF4/SP contra decisão que deferiu o pedido de medida liminar em mandado de segurança para determinar às autoridades impetradas que se abstenham de praticar qualquer ato que vise a fiscalizar, atuar ou impedir o IMPETRANTE de exercer livremente sua profissão de técnico/treinador de Tênis, em todo o território nacional, seja no interior de estabelecimento particular ou público.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“...
Com efeito, no caso concreto vislumbra-se, de plano, a presença simultânea dos requisitos supramencionados.
(...)

Inicialmente, poder-se-ia afirmar que, ao reservar apenas aos profissionais de Educação Física a realização de "treinamentos especializados", o escopo do legislador federal estaria a configurar o fundamento legal para exigir do Impetrante a sua qualificação profissional e, por essa razão, o registro. Entretanto, a exemplo do que ocorre com o futebol, cuja questão já foi objeto da análise do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato é que não existe na lei indicação expressa de quais seriam os "treinamentos especializados", nem tampouco de que o tênis de mesa estaria dentre eles. Veja-se a ementa do acórdão da lavra do Eminentíssimo Ministro HUMBERTO MARTINS, in verbis:

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM AS ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998). 1. O expressão "preferencialmente" constante do caput do art. 3º da Lei n. 8.650/1993 (lei específica que dispõe sobre as relações de trabalho do Treinador Profissional de Futebol) tão somente dá prioridade aos diplomados em Educação Física, bem como aos profissionais que, até 22 de abril de 1993 (data de início da vigência da lei), comprovem o exercício de cargos ou funções de treinador de futebol, por no mínimo 6 meses, em clubes ou associações filiadas às Ligas ou Federações, em todo o território nacional. Assim, quanto ao exercício da profissão de treinador profissional de futebol, a Lei n. 8.650/1993 em nenhum momento coloca restrição aos não diplomados ou aos que não comprovarem o exercício do cargo ou função por prazo não inferior a seis meses. 3. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de futebol nos Conselhos de Educação Física. 4. A competência que o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 atribui ao "Profissional de Educação Física" não se confunde com as atividades técnicas e táticas precipuamente desempenhadas por treinadores e monitores de futebol. 5. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. 6. No tocante às Resoluções 45 e 46, de 2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao STJ interpretar seus termos para concluir se tal ato normativo subalterno se amoldaria ou extrapolaria a Lei n. 9.696/1998, uma vez que não compete a esta Corte interpretar atos normativos destituídos de natureza de lei federal. Todavia, leis não se revogam nem se limitam por resoluções. Se tais resoluções obrigam treinadores e monitores de futebol não graduados a se registrarem em Conselho Regional de Educação Física, estarão extrapolando os limites da Lei n. 9.696/1998. 7. Não se permite ao CONFEF e ao CREF4/SP realizar interpretação extensiva da Lei n. 8.650/1993 ou da Lei n. 9.696/1998, nem exercer atividade administrativa de ordenação (poder de polícia) contra treinadores e monitores de futebol, ex-atletas não diplomados em Educação Física, sob pena de ofensa ao direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido. (RECURSO ESPECIAL - 1383795; Segunda Turma; Data da Decisão 26/11/2013; Data da Publicação 09/12/2013)

De fato, a singularidade da Lei nº 9.696, de 01.09.1998, que comporta pouquíssimas regras em seus 06 (seis) artigos, não poderia suportar a amplitude que o Conselho Regional de Educação Física pretende.

O cerne do problema recai sobre a discussão a respeito da observância do princípio constitucional da legalidade e da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição de 1988, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, a não ser que sejam estabelecidos requisitos especiais por meio de lei. Assim, dispõem os referidos enunciados, in verbis:

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

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

Decorre das referidas garantias constitucionais que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Admite-se, no entanto, a possibilidade de criação de restrições ao exercício profissional, contanto que estabelecidas por lei.

Por seu turno, não existe na Lei nº 9.696/1998, previsão expressa de que as atividades relacionadas ao tênis de mesa estariam jungidas tão somente àqueles portadores de diploma de nível superior ou que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis de mesa nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

Em caso semelhante já se manifestou o Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos seguintes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO - TREINADORES PROFISSIONAIS DE TENIS DE MESA NÃO GRADUADOS EM EDUCAÇÃO FÍSICA: DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PERANTE O CREF, POR NÃO CONSTITUIR DITO LABOR FUNÇÃO PRIVATIVA DE SEUS FISCALIZADOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO. 1. Não exige o registro no Conselho Regional para treinadores de tênis de mesa. Não há o sentido de submetê-los à autarquia corporativa que, nos termos explícitos de seu próprio estatuto, tem atribuição fiscalizatória apenas em relação aos profissionais de educação física. 2. Precedentes. 4. Deve ser mantida a r. sentença, tal como lavrada. 5. Apelação e remessa oficial não providas. (AMS 00122176420154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, não há respaldo legal para se exigir do impetrante, ora apelado, a formação acadêmica em Educação Física, nem tampouco o registro no conselho profissional da classe para que possa exercer a profissão, razão por que é de rigor a concessão da segurança.

Isto posto, DEFIRO A LIMINAR para determinar à autoridade impetrada que se abstenha exigir do impetrante a sua inscrição no Conselho Regional de Educação Física pela prática da atividade de técnico de tênis de mesa bem como de autuá-lo em razão de tal fato, até prolação de ulterior decisão judicial"

(...)"

Nas razões recursais a agravante pede a reforma da decisão com pedido de efeito suspensivo a fim de preservar o interesse coletivo, pois cabe ao sistema "CONFEEF/CREFs" a fiscalização e a expedição de cédulas de identidade profissional aos formados, evitando-se assim, que alguém despreparado cause danos à saúde dos beneficiários dos serviços.

Alega que o referido registro é requisito essencial a ser preenchido pelos instrutores de tênis, pois esta modalidade é oficialmente reconhecida como esportiva pelo COB – Comitê Olímpico Brasileiro e pelo Ministério do Esporte.

Afirma que o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 previu a competência dos profissionais de educação física, indicando expressamente que qualquer treinamento nas áreas de atividades físicas e do desporto é de competência exclusiva destes profissionais, sem que isso implique em violação ao livre exercício profissional.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo (ID 1764421).

Com contraminuta.

O MPF opinou pelo desprovemento do agravo.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoadado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo agravado não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor esportivo repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Este Tribunal já se debruçou sobre o *tema análogo*, admitindo que o exercício da profissão de técnico de tênis de mesa não exige a graduação em Educação Física, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte (AMS 00076831420144036100 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MÔNICA NOBRE / e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2017, AI 00144766220164030000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016).

De outra parte, quanto ao tema específico aqui tratado, o STJ já *consolidou* o mesmo entendimento ora esposado (grifei):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art.

3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extrai-se da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. TÉCNICO OU TREINADOR DE TÊNIS DE MESA. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE.

I - O art. 1º da Lei n. 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

II - Os arts. 1º, 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998 não trazem, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine ou sugira a inscrição de técnicos de tênis de mesa nos Conselhos Regionais de Educação Física.

III - Os mencionados comandos legais tampouco discriminam quais trabalhadores (lato sensu) são exercentes de atividades de educação física, restringindo-se a discorrer, de modo amplo, sobre os requisitos para a inscrição nos quadros dos Conselhos e as atividades de competência dos profissionais de Educação Física, motivo pelo qual não se pode dizer que o acórdão regional ofende ao art. 3º da Lei n. 9.696/1998.

IV - Este é o entendimento que vem sendo aplicado na Segunda Turma desta Corte. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015; AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. MINISTRA ASSUSTE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.06.2016, DJe de 28.06.2016)

V - No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 958.427/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 14/02/2018)

O risco de dano decorre do impedimento ao livre exercício de profissão que é o meio de subsistência do agravado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005326-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAERSK BRASIL (BRASMAR) LTDA contra decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada em ação ordinária para suspender a exigibilidade de crédito tributário independentemente de prévio depósito do valor discutido, nos termos do art. 151, V, do CTN, ou, subsidiariamente, mediante apresentação de garantia idônea do crédito nos autos.

Entendeu o MM. Magistrado que “somente o depósito integral do montante exigido ensejará o deferimento do pedido formulado pela parte, a teor do artigo 151, II, C/C artigo 38 da Lei 6830/80”, tendo sido acolhido o pedido alternativo, com a concessão de prazo para que a autora comprovasse a realização do depósito judicial do valor discutido ou o oferecimento de garantia idônea.

Posteriormente, em sede de embargos de declaração, a decisão foi integrada para afastar as demais alegações arguidas.

Nas razões deste recurso (ID 1901047), a agravante aduz inicialmente que as supostas infrações tiveram como fato gerador a retificação de informações anteriormente prestadas e não a ausência destas, sendo de rigor a aplicação do entendimento extraído da Solução de Consulta proferida pela COSIT, afastando-se as multas aplicadas, conforme já decidiu este Tribunal (AI 00029667320164036104, Relator Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado 22.02.2018). No mais, reitera as alegações expendidas na ação originária. Em seu pedido específico, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para o fim de determinar a suspensão da aplicação da pena de multa, independentemente do prévio depósito da quantia exigida.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 1915433).

Opostos embargos de declaração (ID 1962042), aos quais foi negado provimento (ID 3616614).

Contrarrazões apresentadas (ID 1968965).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. **Verbis**: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O pedido principal na ação originária é inequívoco: a **anulação** de débito tributário; em *sede de tutela provisória de urgência* requereu a suspensão da exigibilidade, sem a necessidade de depósito integral do valor debatido, sendo a pretensão indeferida.

Impossível a suspensão da exigibilidade, porque incide a *lex specialis* do art. 38 da lei de execuções fiscais que determina que tal efeito depende do depósito integral do *quantum* da exação questionada.

Com efeito, o pedido da agravante **se opõe** ao texto expresso da lei, pois também o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que “a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos”; esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito.

No sentido do exposto: REsp 1140956/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010. Ou seja: “...o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)...” (REsp 962.838/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

Colhe-se, ainda, da jurisprudência desta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SEGURO GARANTIA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à suspensão de exigibilidade do crédito tributário. 2. No período anterior à constituição do crédito tributário ou naquele compreendido entre a constituição definitiva e a propositura da execução fiscal, é legítima a antecipação de garantia com o fito de obter certidão de regularidade fiscal e salvaguardar o exercício da atividade empresarial. 3. Nesse sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Federal: AGARESP 201303026358, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2015 ..DTPB.: AI 00228402820134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO: 4. No caso dos autos, de fato, foi ajuizada a ação anulatória (autos nº 29691-25.2013.4.01.3400), no bojo da qual, mediante agravo de instrumento (autos nº 0044261-31.2013.4.01.0000) foi deferida tutela provisória para expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, mediante oferecimento de seguro garantia. 5. Ocorre que, conforme argumenta a apelante, a decisão proferida no agravo de instrumento em tela acolheu a caução ofertada somente para obtenção de certidão de regularidade fiscal, não se manifestando sobre a suspensão da exigibilidade do crédito. 6. A esse respeito, ressalta-se que as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, inclusive das verbas acessórias, seguem regime de estrita legalidade (artigo 97, VI, do CTN). 7. Nesse sentido, esclarece a Súmula 112 do STJ que "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro." 8. De outra parte, destaca-se que o seguro garantia judicial equivale à penhora levada a efeito nos autos, razão pela qual não se equipara ao depósito do montante integral do débito, como causa suspensiva disposta no art. 151, II, do CTN, haja vista que o dispositivo elenca situações taxativas. 9. Portanto, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito em cobro ou em irregularidade no ajuizamento da execução fiscal. 10. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2075119 0044486-75.2013.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA NÃO CONCEDIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. 1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de ser deferida a suspensão do executivo fiscal apenas ante o ajuizamento de ação anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN. 2. Ademais, a teor do que decidiu a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, bem como considerou que a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. 3. Assim, o seguro garantia não suspende a exigibilidade do crédito tributário, somente admissível mediante a realização do depósito judicial consagrado pelo artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional. 4. Da análise dos autos, em juízo de cognição sumária, não resta comprovada de plano os requisitos autorizadores da tutela antecipada - verossimilhança e prova inequívoca - a ensejar o deferimento da medida requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados. 5. Agravo de instrumento desprovido e agravo interno prejudicado. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 560342 0014596-42.2015.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS POR SEGURO-GARANTIA. SÚMULA 112 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Em autos de ação anulatória, após o depósito integral do débito e a suspensão da exigibilidade, a parte autora requereu a substituição dos depósitos por seguro garantia judicial, o que restou indeferido, sendo essa a decisão agravada. 2. O pedido da agravante se opõe ao texto expresso da lei, pois o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que "a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos"; esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuiza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. 3. O STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.156.668/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/12/2010), firmou posicionamento no viés de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e do enunciado da Súmula 112/STJ. Precedentes desta Corte Regional. 4. A Lei 13.043/2014 não mudou essa ordem de coisas pois um dispositivo de lei complementar (CTN) não pode ser mudado por lei ordinária, tal qual pretendido a partir da Lei 13.043/2014, no que alterou a Lei 6.830/1980, apenas para estabelecer, no inciso II do artigo 9º, que para garantia da execução fiscal pode ser ofertada fiança bancária ou seguro garantia, e no artigo 15, I, que é possível substituir penhora anterior por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. Obviamente que se o art. 38 foi mantido íntegro, e também porque o CTN não pode ser alterado por lei ordinária, é evidente que carta de fiança ou seguro-garantia não podem ser manejados em ação anulatória de débito fiscal para obter-se a suspensividade desse crédito público. 5. Ainda, a expedição da certidão do art. 206 do CTN só se permite quando o débito está suspenso por alguma das situações permitidas no próprio CTN, art. 151, o que não é o caso pois essa lei complementar não cogita de carta de fiança/seguro garantia. 6. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 585903 0014417-74.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Este fundamento é suficiente para o indeferimento da pretensão recursal, não sendo necessário, neste momento processual, avançar sobre as demais teses arguidas que envolvem o mérito da demanda e que por esta razão exigem regular instrução.

O presente recurso, pois, não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011772-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: CRIA TUFF INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PEI11338-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por CREATIFF INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA em face de decisão que **indeferiu** pedido de antecipação de tutela em autos de ação ordinária para a suspensão da exigibilidade do IRPJ e da CSLL no regime do Lucro Presumido na parte correspondente à inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, nos termos dos arts. 15 e 20, da Lei nº 9.249/95, e dos arts. 25 e 29, da Lei nº 9.430/96.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi **indeferido** (ID 3265664).

Contrarrazões apresentadas (ID 3449529).

Sucedee que, em consulta ao sistema processual, verifiquei que foi **proferida sentença** que julgou improcedente a ação (ID 14521607 – autos de origem).

De rigor, portanto, reconhecer que restou **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, diante da perda de seu objeto.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019712-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO BARBOSA WANDERLEY - AL8474-A, RODRIGO BARALDI DOS SANTOS - SP257740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO em face de decisão que **deferiu** medida liminar em mandado de segurança “para reconhecer que a parte impetrante somente se submeterá às limitações impostas pelo inciso IX, do § 3º, do art. 74 da Lei 9.430/96 (redação dada pela Lei nº 13.670), no que tange ao IRPJ (Imposto de Renda da Pessoa Jurídica), a partir de 01/01/2019 e, com relação à CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido), depois de decorridos 90 (noventa) dias da publicação da Lei nº 13.670, devendo a parte impetrada, num prazo máximo de 10 (dez) dias, tomar as providências necessárias junto ao respectivo sistema eletrônico para garantir a regular recepção e processamento dos PER/DCOMPs apresentados para compensação de débitos de estimativas de IRPJ/CSLL, nos limites estritos da presente decisão”.

Contrarrazões apresentadas (ID 6583690).

Sucedeu que, em consulta ao sistema processual, verifiquei que foi **proferida sentença** que julgou parcialmente procedente a ação (ID 14786208 – autos de origem).

De rigor, portanto, reconhecer que restou **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, diante da perda de seu objeto.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000203-49.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: HUGO DE OLIVEIRA MELO, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, HUGO DE OLIVEIRA MELO
Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em 24/5/2010, em que HUGO DE OLIVEIRA MELO requer que a UNIÃO FEDERAL seja condenada a reformá-lo por ser portador de incapacidade definitiva para o serviço militar em razão de acidente sofrido em ato de serviço, com o pagamento dos vencimentos a partir do licenciamento, bem como ao pagamento de indenização por danos morais no valor equivalente a 50 salários mínimos.

Afirma que em 17/3/2009, no quartel do 17º Regimento de Cavalaria Mecanizado, em Amambai/MS, sofreu acidente em serviço averiguado em sindicância, ao desligar o motor do gerador para fins de manutenção, vindo a perder a ponta do dedo polegar da mão direita, o que o tornou incapaz permanentemente para o serviço militar, até por não conseguir manejar o armamento de dotação do soldado (fuzil), devendo ser reformado; todavia, foi licenciado em 5/3/2010 com Certificado de Reservista de 1ª Categoria, sem que fossem observados o Estatuto Militar e a Lei do Serviço Militar.

Alega que o pedido de indenização por danos morais se justifica diante do descaso da instituição com seu integrante que foi vítima de acidente durante o serviço sem que tenha contribuído para o evento, tratando-se, assim, de responsabilidade objetiva da UNIÃO.

O Juízo *a quo* **indeferiu o pedido de antecipação de tutela**; determinou a realização de perícia médica; deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A UNIÃO apresentou contestação. Aduz que o autor não logrou êxito em demonstrar que havia incapacidade para o serviço militar ou para atividades civis, sendo certo que a Ata de Inspeção de Saúde goza de presunção relativa de legitimidade, cabendo ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito. Narra que o autor recebeu todo o tratamento médico necessário a cargo da Administração Militar, concluiu o tempo de serviço (era militar temporário) e, considerado apto em inspeção de saúde, foi licenciado do serviço ativo nos termos do artigo 121 da Lei nº 6.880/80, dentro da legalidade. Sustenta a inexistência de dano moral indenizável.

Foi juntado o laudo pericial (ID 2792880) que concluiu pela ausência de redução ou perda da capacidade laborativa.

O autor apresentou réplica.

O perito judicial complementou o laudo pericial (ID 2792909), respondendo aos quesitos do autor, afirmando que o mesmo, especificamente para a atividade militar, é considerado inapto.

Tendo em vista a divergência apresentada entre o laudo pericial e a sua complementação, a perícia foi declarada nula, tendo sido designada nova perícia médica com outro perito médico.

Foi juntado o novo laudo pericial (ID 2792911), no qual foi consignado que não há incapacidade para o exercício de qualquer profissão.

Considerando a divergência de conclusão entre os laudos periciais, bem como diante da existência de perito especialista no caso em exame, foi determinada a realização de uma terceira perícia médica.

Foi juntado o terceiro laudo pericial (ID 2792926), cuja conclusão aposta foi no sentido de que as sequelas decorrentes da amputação da falange distal não tornam o autor inapto para o serviço militar, assim como não o tornam inapto para as atividades laborais da vida civil após o licenciamento da atividade militar.

Na r. sentença proferida em 13/5/2016, o magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente a ação tão somente para condenar a UNIÃO a reparar ao autor os danos morais sofridos, no importe de R\$ 10.000,00, devendo incidir juros e correção monetária, a partir do evento danoso, segundo o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal. Ainda, condenou a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação. Como houve sucumbência parcial e porque o autor é beneficiário da gratuidade judiciária, o mesmo não foi condenado ao pagamento de honorários. Causa não sujeita ao duplo grau necessário.

O autor apresentou apelação. Requer a procedência do pleito principal, qual seja, o pedido de reforma com remuneração na graduação de soldado profissional do Exército Brasileiro, por ser portador de inaptidão para o serviço militar, determinando-se o pagamento das parcelas vencidas a partir do indevido licenciamento em 5/3/2010.

A UNIÃO apresentou apelação. Afirma que não houve aleijão, deformação esteticamente repugnante que o submeta a menosprezo social e justifique a condenação do ente federado à indenização por danos morais, sendo insignificante a perda de tecido ocorrida na extremidade do dedo do autor. Requer a inversão do ônus da sucumbência.

O autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoadado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Verifica-se que os 3 (três) laudos periciais apresentados (ID 2792880, ID 2792911, ID 2792926) concluíram de forma contundente que o autor não sofreu redução ou perda da capacidade laborativa para o exercício de qualquer profissão, em decorrência da lesão sofrida em acidente de serviço militar, merecendo destaque o terceiro laudo pericial que respondeu afirmativamente aos quesitos relativos à possibilidade de o autor acionar o mecanismo de segurança do fuzil com o dedo polegar direito, à possibilidade de o autor montar e desmontar o armamento, à possibilidade de o autor manejar e estirar com armas do tipo Pistola 9mm, e à possibilidade de o autor realizar todos os movimentos de ordem unida com a arma, no padrão exigido, sem destoar dos demais soldados. Esclareceu, ainda, que:

“Não houve amputação completa da falange distal, mas, como se observa em exame clínico e nas fotografias juntadas nos autos, ocorreu amputação parcial da extremidade da falange distal do polegar, sendo que as sequelas decorrentes desta lesão não o tornam inapto para o serviço militar, assim como não o tornam inapto para as atividades laborais na vida civil pós licenciamento da atividade militar”.

Por fim, respondeu negativamente ao quesito relativo à possível conclusão de ser o autor portador de incapacidade definitiva para o serviço militar, não havendo que se cogitar da pretendida reforma pleiteada pelo autor.

Quanto à procedência do pedido de indenização por danos morais, nenhum reparo merece a r. sentença, diante da indubitável assertiva de que a lesão sofrida pelo autor é de natureza acidentária; o acidente deu-se na polia de um gerador de energia, durante a prestação do serviço militar, resultando em amputação da falange distal do polegar da mão direita, tratando-se de seqüela aparente, perceptível, irreversível, causadora de sofrimento, com inegável reflexo negativo na vida privada, imagem e integridade psíquica do autor.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1283276/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016.

Nesse contexto, destaque que o valor fixado é módico, mas não houve recurso da parte nesse particular.

Colaciona-se jurisprudência desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PROVAS. LICENCIAMENTO POR TÉRMINO DE SERVIÇO. LICITUDE. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. COMPROVAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. O autor, militar temporário da FAB, convocado para o serviço militar obrigatório, foi engajado e reengajado e sofreu acidente em serviço, cujas lesões, em que pesem terem resultado na amputação de parte de seu terceiro dedo da mão esquerda, não deixaram sequelas incapacitantes.

2. Expirado o tempo de serviço nos termos da legislação castrense sem que tenha havido interesse da Administração Pública em manter o engajamento do Praça, sem que tenha completo o decênio que lhe garante estabilidade, mostra-se lícito o seu desligamento das fileiras militares, mormente porquanto foi submetido a inspeção de saúde que constatou estar apto ao serviço militar e civil.
3. O tratamento de saúde ao qual o autor foi submetido mostrou-se exitoso, não havendo qualquer incapacidade laboral, o que afasta a alegada nulidade do ato administrativo que resultou em seu licenciamento das fileiras militares, inadmissível a sua reforma.
4. Sendo vítima de acidente em serviço, não demonstrada a culpa exclusiva da vítima, surge a responsabilidade objetiva do estado e o dever de indenizar os danos morais e estéticos advindos do evento que resultou na amputação de parte do terceiro dedo da mão esquerda do autor.
5. Determinada a indenização em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), o valor não se mostra ínfimo nem exacerbado, diante do sofrimento moral e do dano estético imposto ao demandante, razão pela qual deve ser mantida a quantia fixada pelo Juízo de origem.
6. O autor pretende sua reforma e o pagamento de danos morais e estéticos. Foi vencido no primeiro pedido e vencedor no segundo. De tal modo, as verbas da sucumbência devem ser repartidas entre as partes, cada qual arcando com os honorários de seus advogados.
7. Apelação a União a qual se dá parcial provimento, para reconhecer a sucumbência recíproca, negado provimento ao recurso adesivo do autor.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2238232 - 0006428-80.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)

Pelo exposto, nego provimento às apelações.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001768-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: F. BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que acolheu os embargos de declaração, sem alteração do resultado do julgamento, para autorizar a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação.

A impetrante, ora embargante (ID 8120474 e 8120477), aponta contradição: ao acolher os embargos de declaração, teria ocorrido a alteração no resultado do julgamento, para negar provimento à remessa oficial.

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

Há contradição.

Integro à decisão, com a alteração do resultado do julgamento, para constar:

“Por tais fundamentos, acolho os embargos de declaração, com alteração do resultado do julgamento, para autorizar a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação”.

Por estes fundamentos, acolho os embargos de declaração, com a alteração do resultado de julgamento, de forma a negar provimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se conclusos, para análise do Agravo Interno.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001528-36.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CXT DISTRIBUIDORA LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de requerimento de revisão de estimativa da capacidade financeira para operar no Sistema Integrado de Comércio Exterior, nos termos do artigo 5º, da IN RFB nº. 1.603/15, protocolado há mais de 10 (dez) dias.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, em 29 de novembro de 2017 (ID 28814465).

Intimada, a União informou que “deixa de recorrer em razão da perda de objeto (...), conforme informações prestadas pela autoridade impetrada” (ID 28814488).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

O requerimento foi analisado e deferido pela autoridade administrativa (ID 28814449).

A União não recorreu da r. sentença (ID 28814488).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **julgo prejudicada a remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (2ª Vara Federal Cível de São Paulo-SP).

São Paulo, 8 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024891-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: LULITEX COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A

APELADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença (ID 12651896) julgou o pedido inicial improcedente.

Nas razões recursais (ID 12651908), a impetrante sustenta a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer, ainda, a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos.

Contrarrrazões (ID 12651922).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 41081007).

É uma síntese do necessário.

***** Inclusão do ICMS na base das contribuições sociais *****

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão pelo Supremo Tribunal Federal deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 23 de novembro de 2017 (ID 12651707).

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973), afastada a possibilidade de compensação com contribuições previdenciárias, nos termos da fundamentação.

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **dou provimento à apelação.**

Publique-se. Intime-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005224-12.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: D'KING COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PIERO HERVATIN DA SILVA - SP248291-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença (fls. 1/8, ID 22002187 e fls. 1, ID 22002188) julgou o pedido inicial improcedente.

A impetrante, ora apelante (fls. 1/13, ID 22002193), sustenta a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Argumenta com o RE nº. 574.706.

Contrarrrazões (ID 22002194/22002197).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 1/3, ID 34816163).

É uma síntese do necessário.

***** Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS *****

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão pelo Supremo Tribunal Federal deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 6 de maio de 2016 (fls. 4, ID 22002162).

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973), afastada a possibilidade de compensação com contribuições previdenciárias, nos termos da fundamentação.

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **dou provimento à apelação.**

Publique-se. Intime-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008205-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ECONOMIZE NO SEGURO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado de segurança destinado a excluir o ISS da base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido.

A impetrante, ora agravante, afirma que a contribuição não comporia a receita tributável.

Argumenta com o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais.

De outro lado, quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido, a solução é diversa.

Nestes casos, a apuração tributária decorre de opção do contribuinte: a exclusão pode ser obtida mediante a apuração segundo o lucro real.

A jurisprudência desta Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. ICMS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL APURADOS PELO LUCRO PRESUMIDO. POSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO REMANESCENTE

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Pacífico o emendando acerca da impossibilidade de exclusão dos valores atinentes ao ICMS e ao ISS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo Lucro Presumido.

4. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente, nos termos de pacífica jurisprudência do STJ. 6. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2287048 0000321-59.2018.4.03.9999, TERCEIRA TURMA, Rel. p/ Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2018).

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008379-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu, em parte, exceção de pré-executividade, para determinar a suspensão da execução fiscal.

A executada, ora agravante, afirma a ilegalidade da cobrança: no momento do ajuizamento da execução fiscal, o crédito estava suspenso em decorrência de depósito, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Sustenta que o depósito implicaria a imediata suspensão da exigibilidade, desnecessária qualquer manifestação judicial. Seria cabível a extinção da execução fiscal.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

“O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública” (REsp 1140956/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

O depósito é causa suspensiva da exigibilidade, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional.

No caso concreto, a agravante realizou depósito em 13 de abril de 2017 (ID 49046600).

A execução fiscal foi ajuizada em 6 de junho de 2017.

Há plausibilidade jurídica.

Por tais fundamentos, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Barretos/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008295-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: NEW FISH COMERCIO DE PESCADOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MAYCON AGNE - SC27216, ANA CAROLINA PEREIRA TORRES - SC41100
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu tutela antecipada em ação anulatória de auto de infração.

A autora, ora agravante, aduz a nulidade da decisão administrativa: a fundamentação seria genérica. Não teriam sido apreciadas as especificidades do caso concreto.

Afirma a inoccorrência da infração: não teria comercializado produtos com o rótulo pendente de aprovação. No momento da separação para a fiscalização por amostragem, a colaboradora teria se equivocado.

Argumenta com a boa-fé: o novo rótulo estava registrado e pendente de aprovação. Não poderia ser prejudicada pela demora administrativa.

Aponta ilegalidade na majoração da multa, em razão de reincidência.

Requer, a final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A decisão administrativa (fls. 97/98, ID 12776974):

“Trata a infração da utilização de rótulo não aprovado, que configura infração ao Art. 834 do RIISPOA, conforme capitulação disposta no auto de infração.

Art. 834. Todo produto de origem animal produzido no país ou importado deve estar registrado no DIPOA.

Em consulta ao SIGSIF, o rótulo em questão encontra-se reprovado, portanto, a empresa não estava autorizada a produzir tal produto. Concluímos que a fiscalização agiu corretamente”.

Não há nulidade: a decisão está fundamentada.

A Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Ademais, o ato administrativo se presume legítimo.

Cumpriria à agravante provar em contrário, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

No atual momento processual, não há prova de irregularidade na decisão.

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002276-96.2017.4.03.6144
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROBERT BOSCH TECNOLOGIA DE EMBALAGEM LIMITADA, BOSCH TERMOTECNOLOGIA LIMITADA
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001653-28.2017.4.03.6113
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPE INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO PALERMO FILHO - SP245663-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007373-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011027-10.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE REFRIGERACAO COND VENTI AQUECIMEN
Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE REFRIGERAÇÃO, AR CONDICIONADO, VENTILAÇÃO E AQUECIMENTO – ABRAVA contra ato do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DE RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO constabuciado na exigência de recolhimento do imposto de importação com a inclusão em sua base de cálculo das despesas incorridas depois da chegada das mercadorias no porto brasileiro, em especial as despesas de capatazia, autorizando-se a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 8681905)

A União Federal apelou. Preliminarmente, defende a legitimidade da impetrante para compor o polo ativo da presente ação mandamental, diante da ausência de comprovação de autorização dos associados para sua representação judicial. No mérito, sustenta que a inclusão da capatazia no valor aduaneiro das mercadorias importadas encontra respaldo no Acordo de Valoração Aduaneiro (AVA-GATT), razão pela qual inexistia a coação alegada pela impetrante (ID 8681938).

Contrarrazões apresentadas (ID 8681956).

Parecer da Procuradoria Regional da República pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo não provimento do apelo (ID 29762574).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúcia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aedamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fim condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear* o processo não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

De início, rejeito a preliminar de *ilegitimidade* da impetrante para compor o polo ativo da presente ação diante não comprovação de autorização expressa dos associados para sua representação em juízo.

Isso, porque, a legitimidade ativa da associação para a impetração do mandado de segurança coletivo pressupõe apenas que a causa tenha por objeto interesse de seus associados ou da categoria que representa, **independentemente de autorização expressa**, dada a disposição constitucional de que nessa situação atua como substituto processual daqueles (RE 573232, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2014, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-182 DIVULG 18-09-2014 PUBLIC 19-09-2014 EMENT VOL-02743-01 PP-00001).

No mérito, a controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o *entendimento pacífico* de nossa jurisprudência quanto à impossibilidade de inclusão, na base de cálculo do imposto de importação, de despesas com **movimentação de carga** quando já em território nacional.

Nesse sentido, confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS COM MOVIMENTAÇÃO DE CARGA ATÉ O PÁTIO DE ARMAZENAGEM (CAPATAZIA). INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. 1. O STJ já decidiu que "a Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado" (REsp 1.239.625/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.11.2014). 2. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201400270660 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJE DATA:30/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o valor pago pela recorrida ao Porto de Itajaí, referente às despesas incorridas após a chegada do navio, tais como descarregamento e manuseio da mercadoria (capatazia), deve ou não integrar o conceito de "Valor Aduaneiro", para fins de composição da base de cálculo do Imposto de Importação. 2. Nos termos do artigo 40, § 1º, inciso I, da atual Lei dos Portos (Lei 12.815/2013), o trabalho portuário de capatazia é definido como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário". 3. O Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/09, ao mencionarem os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional. 4. A Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado. 5. Recurso especial não provido. (RESP 2011100428494 / STJ - PRIMEIRA TURMA / MIN. BENEDITO GONÇALVES / DJE DATA:04/11/2014)

Desse último julgado, destaco excerto do voto condutor que elucida bem a questão:

De início, destaco que o Acordo de Valoração Aduaneira, com a redação que lhe foi conferida no Uruguai, em 1.994, foi promulgado no Brasil pelo Decreto 1.355/94 e assim dispõe, em seu artigo 8º, item 2, no que aqui importa (grifamos):

Artigo 8

[...]

2. Ao elaborar sua legislação, cada Membro deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos:

(a) - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;

(b) - os gastos relativos ao carregamento, descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e

(c) - o custo do seguro

[...]

Por seu turno, o regramento interno acerca das atividades aduaneiras - Decreto 6.759/09, que substituiu o Decreto 4.543/02, referido no acórdão recorrido, assim determina, no tocante ao valor aduaneiro (grifamos):

Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994; e Norma de Aplicação sobre a Valoração Aduaneira de Mercadorias, Artigo 7º, aprovado pela Decisão CMC nº 13, de 2007, internalizada pelo Decreto nº 6.870, de 4 de junho de 2009); (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 15 de junho de 2010)

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e

III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.

Por fim, é o seguinte o texto do § 3º, do art. 4º, da Instrução Normativa da Secretaria da Fazenda Nacional, cuja (i)legalidade se discute no presente feito (grifamos):

Determinação do Valor Aduaneiro

Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:

I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e

III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.

[...]

§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.

De fato, depende-se da leitura dos dispositivos acima que, enquanto o Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/09 se referem à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado, a Instrução Normativa se refere a gastos relativos à descarga no território nacional.

Por seu turno, nos termos do artigo 40, § 1º, inciso I, da atual Lei dos Portos (Lei 12.815/2013), o trabalho portuário de capatazia é definido como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário".

Da leitura do conceito acima, tem-se que, como bem retratado pelo acórdão recorrido, a realização dos referidos serviços (de capatazia) ocorre em momento posterior à conclusão da realização do transporte do produto importado, já no porto situado em território nacional.

Assim, o cômputo dos gastos com os serviços referentes à circulação e manuseio das mercadorias já dentro do estabelecimento portuário termina por abranger despesas realizadas após a chegada até o porto alfandegado.

Sob esse enfoque, extrapola os limites do Acordo Internacional e da legislação aduaneira acerca da composição do valor aduaneiro (artigos acima transcritos), cuja previsão é clara no sentido de que apenas podem ser computadas as despesas até o local de importação, excluindo-se, assim, aquelas ocorridas entre a chegada da mercadoria no porto brasileiro (atraque da embarcação) e o seu efetivo desembarque aduaneiro.

A jurisprudência deste Tribunal acompanha a tese firmada pelo STJ, verbis:

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 327/2003. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS INDÉBITOS. SELIC. 1. Caso em que o contribuinte pretende a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação (valor aduaneiro) sob o entendimento de que o preceito do artigo 4º, § 3º, da Instrução Normativa SRF 327/2003 ("os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada") é ilegal, porque alarga indevidamente o valor aduaneiro, a partir de despesas fora de seu alcance, decorrentes de serviços prestados após a entrada da mercadoria em território nacional. 2. Tanto o Acordo sobre Valoração Aduaneira do GATT quanto o Regulamento Aduaneiro, conforme os dispositivos supratranscritos, limitam-se a dispor sobre a possibilidade de inclusão no valor aduaneiro de gastos até o porto ou local de importação da mercadoria. Nesta linha, o entendimento de que a redação do artigo 77, I, do Regulamento Aduaneiro, ao incluir no valor aduaneiro as despesas "até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado", compreenderia os gastos de capatazia não supera sequer o exame dos demais termos da norma, "onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro". Ora, não há como se furtar à compreensão de que a norma em questão, até mesmo pela utilização do verbo "dever" no futuro, dispõe sobre gastos efetuados antes das formalidades de entrada no território aduaneiro. Não há que se falar que a zona primária não compoinha o território aduaneiro, pelo que não há como acolher a argumentação fazendária. 3. As Declarações de Importação constantes das mídias encartadas aos autos prestam-se à comprovação dos recolhimentos indevidos, a justificar a procedência do pedido de declaração do direito à compensação dos indébitos. Os valores devem ser atualizados pela SELIC, inacumulável com qualquer outro índice de correção monetária ou com juros de mora, conforme o entendimento assentado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do AGRESP 862.572, (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 16/06/2008). 4. Apelação do contribuinte provida. (AMS 00158277420144036100 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2016)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. IN 327/2003. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECRETO 1.355/94. DECRETO 6.759/09. 1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a IN SRF nº 327, de 09/05/2003, que estabelece normas e procedimentos para a declaração e o controle do valor aduaneiro de mercadoria importada, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional - as denominadas despesas de capatazia -, no cálculo do valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira - Decreto nº 1.355, de 30/12/1994, o qual promulgou a Ata Final que incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT -, e pelo Decreto nº 6.759, de 05/02/2009 - o qual regulamentou a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior. 2. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.434.650/CE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 26/05/2015, DJe 30/06/2015; e REsp 1.239.625/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 04/09/2014, DJe 04/11/2014; e esta Corte, Ag. Legal no AI 2015.03.00.011750-0/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 17/09/2015, D.E. 29/09/2015. 3. Compensação autorizada nos termos da legislação de regência, respeitado o trânsito em julgado, consante o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e observado o lustro prescricional. 4. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 00056033120154036104 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE ARMAZENAMENTO E SERVIÇOS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. I - A Instrução Normativa SRF nº 327/2003, extrapolou o contido no art. 8º do Acordo de Valoração Aduaneira e art. 77 do Decreto nº 4.543, de 2002. II - Assim, devem ser excluídos do valor aduaneiro, para fins de cálculo da tributação devida na importação, as despesas relativas à descarga do bem, posteriores ao ingresso das mercadorias no porto. III - Quanto à compensação dos valores indevidamente recolhidos, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 17.12.2014, observando-se a prescrição quinquenal. IV - Conforme entendimento jurisprudencial e, tendo em vista o ajuizamento da ação é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda a compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. V - A compensação requerida não poderá ser realizada com contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada nesta Corte. VI - Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. O termo inicial para a incidência da taxa SELIC, como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior. VII - Apelação e remessa oficial não providas. (AMS 00096091820144036104 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2016)

Assentada a abusividade da inclusão de despesas ocorridas após a chegada da mercadoria a porto brasileiro, reconhece-se em favor da impetrante o direito à compensação de valores eventualmente pagos a título de imposto de importação tendo na base de cálculo também as despesas aqui mencionadas.

Como bem delineado na r. sentença, a compensação obedecerá os ditames do **art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016), sujeita-se-á ao **prazo quinquenal**, nos termos da LC nº 118/05 (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e o valor a ser repetido será corrigido pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), sem prejuízo do exame do encontro de contas pela Administração Fazendária.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **rejeito** a preliminar arguida e **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014565-62.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORTOCIR ORTOPEDIA CIRURGIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, CAMILA CACADOR XAVIER - SP331746-A, JOAO VICTOR GUEDES SANTOS - SP258505-A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ORTOCIR ORTOPEDIA CIRURGIA LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA EM SÃO PAULO, do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS e do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, objetivando autorização para recolher a taxa SISCOMEX nos valores vigentes antes da edição da Portaria MF nº 257/11 e, ao fim, promover a compensação/restituição do montante recolhido indevidamente a este título nos cinco anos anteriores à impetração.

Após regular processamento do feito, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 7661185)

A União Federal interpôs o presente recurso de apelação. Defende, em síntese, a legalidade e constitucionalidade do reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovida pela Portaria MF nº 257/11 (ID 7661200).

Contrarrazões apresentadas (ID 7661206).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento da demanda (ID 8315868).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúcia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aqodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a busca da eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

É certo que a fiscalização do comércio exterior é atividade que se subsome à perfeição ao art. 77, do CTN, que define o poder de polícia; ao utilizar o SISCOMEX (Decreto nº 660/92, art. 2º: é o instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações), o importador está provocando o poder de polícia de diversos órgãos estatais vinculados às operações realizadas, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a Secretaria de Comércio Exterior e o BACEN.

A taxa SISCOMEX não é **inconstitucional**; o é, porém, a majoração vigente. Esse é o sentido do pensamento do STF: RE 1.09.5001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018 – RE 1122085, Relator: MIN. LEWANDOVSKI, decisão monocrática publicada em 03-05-2018 – RE 1.134.980, Relator: MIN. CELSO DE MELO, decisão monocrática publicada em 01-06-2018. Deveras, a 1ª Turma do STF já havia decidido que "É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária" (AgR no RE 959.274/SC, j. 29-08-2017; em sede de recentes embargos de declaração, a decisão foi ratificada). Nesse cenário, devo ressaltar meu entendimento em sentido contrário e respeitar a posição do STF.

No mesmo sentido tem decidido a C. Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX - MAJORAÇÃO, NOS TERMOS DA PORTARIA MF 257/11: INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – COMPENSAÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98. A Portaria MF nº 257/11 é inconstitucional. 2. É autorizada a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação. 3. Apelação provida. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004456-29.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 08/03/2019)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE POR PORTARIA. ENTENDIMENTO DO STF PELA INCONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA. RECURSO PROVIDO. 1. A taxa SISCOMEX não é inconstitucional; o é, porém, a majoração vigente. Esse é o sentido do pensamento do STF: RE 1.09.5001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018 – RE 1122085, Relator: MIN. LEWANDOVSKI, decisão monocrática publicada em 03-05-2018 – RE 1.134.980, Relator: MIN. CELSO DE MELO, decisão monocrática publicada em 01-06-2018. Deveras, a 1ª Turma do STF já havia decidido que "É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária" (AgR no RE 959.274/SC, j. 29-08-2017; em sede de recentes embargos de declaração, a decisão foi ratificada). 2. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos recolhidos a partir da majoração da Taxa SISCOMEX. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgRt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002352-64.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 01/02/2019, Intimação via sistema DATA: 05/02/2019)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA Nº 257/2011 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFASTADA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia dos autos à questão da majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), instituída pela Lei nº 9.716/1998, por meio da Portaria nº 257/2011/MF. 2. Em recentes pronunciamentos o C. Supremo Tribunal Federal decidiu que, diante dos parâmetros já traçados pela jurisprudência daquela Excelsa Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta, não estabelecendo o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal (v.g. RE 1095001 AgR; RE 959274 AgR). 3. Cabe salientar que tal entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX. Apenas e tão somente afasta o recolhimento da taxa SISCOMEX na forma majorada pela Portaria nº 257/2011. 4. Apelação provida. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004334-95.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 19/12/2018, Intimação via sistema DATA: 15/01/2019)

Assentado o ponto, escorreita a r. sentença ao reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos recolhidos a partir da majoração da Taxa SISCOMEX, com correção do indébito pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), observado o prazo prescricional **quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e a incidência do **art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgRt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001613-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GUACU S A DE PAPEIS E EMBALAGENS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O senhor Desembargador Federal Fábio Prieto, Relator:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 28509212).

A agravante, ora embargante, argumenta com a omissão da análise da pendência de recurso administrativo.

O crédito estaria com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Resposta (ID 43247592).

É uma síntese do necessário.

A r. decisão destacou expressamente:

"A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

De outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

A suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, em decorrência de impugnação administrativa, não é automática: depende de específica previsão nas "leis reguladoras do processo tributário administrativo" (artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional).

Via de regra, o recurso administrativo interposto nos termos do artigo 61, da Lei Federal nº. 9.784/99, não possui efeito suspensivo:

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.

No caso concreto, não há prova da atribuição do excepcional efeito suspensivo, pela autoridade administrativa.

A agravante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de liquidez dos títulos.

Por fim, a alegação de compensação com precatórios demanda dilação probatória, incompatível com a via estreita da exceção."

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integrando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007244-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: GIOVANNA GABRYELLY CESAR ADORNO
Advogado do(a) AGRAVADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela em ação destinada a afastar a expulsão da autora de instituição de ensino superior, nos termos da Lei Federal nº. 12.711/12.

A autoridade coatora, ora agravante, relata a aprovação da agravada no processo seletivo SISU de 2016 e a convocação para o curso de Medicina da Universidade Federal de Campo Grande (UFMS), em decorrência de cota destinada a alunos autodeclarados pretos ou pardos oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salários-mínimos, nos termos dos artigos 3º e 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 12.711/12.

Em 2019, a agravada foi reprovada na avaliação de fenótipo, com a consequente expulsão do curso.

A agravante afirma a regularidade da avaliação, a qualquer tempo, durante a graduação, nos termos das Leis Federais nº. 12.711/12 e 12.990/14, e da Portaria Normativa nº 18/12, do Ministro de Estado da Educação. O critério fenotípico, o uso de entrevistas, a exigência de fotos e a formação de comitês posteriores à autoidentificação seriam procedimentos usuais, utilizados há tempos.

Sustenta a regularidade da expulsão: a agravada possuiria traços finos, cabelos lisos e pele clara. A autodeclaração não seria elemento identificativo absoluto.

Argumenta com a impossibilidade de revisão do mérito do ato administrativo. A agravada teria tido a oportunidade de recorrer, na esfera administrativa.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A r. decisão (ID 14827763, na origem):

“Trata-se de ação de rito comum, pela qual a parte autora busca, em sede de tutela de urgência, ordem judicial suspensão dos efeitos dos atos praticados pela Banca de Verificação instituída pelo Edital PROAES/PROGRAD Nº 01/2019, bem como de qualquer outro ato decorrente das decisões tomadas no âmbito da dita verificação, restabelecendo a validade da matrícula da autora GIOVANNA GABRYELLY CESAR ADORNO e garantindo sua permanência no curso até a sentença final neste processo.

Alegou, em brevíssima síntese, ter sido aprovada dentro do número de vagas para o curso de Medicina da UFMS em janeiro de 2016, tendo se autodeclarado "parda", apresentando todos os documentos pertinentes e exigidos no Edital do certame e efetivando sua matrícula, bem como os documentos relacionados à renda familiar inferior a 1,5 salários mínimos. Sem que tivesse sido, na época, questionada a respeito de sua autodeclaração ou à questão da renda familiar, a requerente ingressou na cota, cursando 2 anos do curso de medicina.

No início do presente ano foi surpreendida pelo Edital Conjunto PROAES/PROGRAD Nº 01/2019, 25 de janeiro de 2019, com objetivo de "Constituição de Banca de Verificação da Veracidade da Condição de Cotista no Ingresso do Curso de Medicina da Faculdade de Medicina (FAMED) Resultante de Denúncia e Convocação De Estudantes Autodeclarados Pretos, Pardos ou Indígenas", que, no seu entender, mais caracteriza um verdadeiro Tribunal Racial.

Convocada a comparecer perante tal tribunal, foi submetida a uma avaliação que alega ser obscura, que apenas exigindo ficasse imóvel por alguns minutos sob os olhares discriminatórios dos componentes da Banca. Não houve clareza sobre os critérios utilizados e, sem qualquer fundamentação, sua condição de cotista foi considerada INDEFERIDA em ambos os quesitos – se parda e renda familiar inferior a 1,5 salários mínimos -, tendo sua matrícula cancelada e sendo expulsa sumariamente do curso de medicina a partir do ano de 2019. Inconformada, recorreu administrativamente da decisão, obtendo provimento parcial, apenas quanto à questão da renda familiar, que restou deferida.

Destaca ter direito de autodeterminação e autodeclaração étnica, como reflexo da dignidade humana. Nos editais do processo seletivo em questão não havia qualquer exigência de que a vaga postulada na condição de cotista deveria ser preenchida por alguém que se enquadrasse em um conceito racial fenotípico, hereditário ou cultural, bastando a autodeclaração de pertencer a etnia, de acordo com as suas características físicas, segundo a sua hereditariedade e cultura. O ato combatido, no seu entender, viola o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Destaca a violação ao princípio da legalidade, posto que não há definição, em lei, de critérios para classificação de raça, devendo ser prestigiada a autodeclaração e pede, ao final, a aplicação da teoria do fato consumado.

Argumenta, ainda: a) que a banca avaliadora não considerou os critérios genotípicos da demandante, que tem ascendência parda; b) ausência de motivação na decisão que inadmitiu a autora na condição de pessoa parda, o que viola o contraditório e a ampla defesa; c) nulidade da banca examinadora, face ao comparecimento de avaliadores diversos, sendo um deles com atraso e, por fim, d) que efetivamente é pessoa parda.

Juntou documentos.

É o relatório.

Decido.

De pronto, registre-se que toda e qualquer referenciação às folhas destes autos eletrônicos far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente no formato PDF.

Como se sabe, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, no caso de tutela de urgência, deve respeitar o disposto no art. 300 do Código de Processo Civil (Lei Federal n. 13.105/15), isto é, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo", somada da exigência judicial de caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, conforme o caso.

É necessário, também, que não haja perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300, §3º, CPC/15).

In casu, por todo e qualquer ângulo que se contemple a questão posta – sem adentrar no mérito administrativo da decisão aqui atacada, por ser absolutamente desnecessário em relação à situação fático-jurídica consolidada no tempo –, vislumbra-se a relevância dos fundamentos que sustentam o direito da autora, bem como, em sentido adverso, a ausência de razoabilidade, das garantias constitucionais do devido processo legal e do imprescindível esboço jurídico para o ato perpetrado pela UFMS.

Com efeito, a parte autora matriculou-se junto à FUFMS com base no Edital nº 01, de 04 de janeiro de 2016 (fls. 41/48), que estabeleceu as regras para o processo seletivo para o provimento de vagas nos cursos de graduação oferecidos pela UFMS, para ingresso no primeiro semestre daquele mesmo ano. Após cursar três anos de medicina, se viu surpreendida pelo Edital PROAES/PROGRAD nº 01/2019, de 25 de janeiro de 2019, que constituiu banca de verificação da veracidade da condição de cotista no ingresso do curso da Faculdade de Medicina, FAMED, resultante de denúncia.

Ora, de plano, não há como deixar de reconhecer que a parte autora fora admitida pela UFMS em tal condição, bem como, sobretudo, que já se passaram três anos da data de seu ingresso na instituição de ensino em questão. Por outro vértice, preencheu todos os requisitos exigidos pelo Edital de 2016, não fosse assim, teria sido a sua matrícula indeferida no tempo oportuno. No entanto, não só foi admitida, como logrou êxito no curso, estando quase na metade do mesmo.

Igualmente, impende considerar que o "parecer" da comissão de avaliação, documento de fls. 243, expõe suficientemente que a autora, em relação aos três critérios apontados, só não obteve parecer favorável no ponto que versa sobre aspectos fenotípicos, em que, ao juízo da comissão, teve parecer pelo indeferimento. Tal requisito cuida, em verdade, de uma condição, ou critério, que foi introduzido recentemente, e que não pode, a menos a priori, retroceder no tempo para alterar uma realidade fática que resta consolidada naquele.

Os critérios de avaliação da autodeclaração deveriam ter sido fixados em momento anterior ao da entrevista e não em momento posterior, quando a matrícula restou consolidada no tempo, ou seja, quando já se tem um possível fato consumado. Ora, os recursos públicos são sabidamente finitos, e não se pode vislumbrar qual a vantagem de se promover a exclusão de um acadêmico em tais circunstâncias, porquanto essa medida representa prejuízo substancial para a Administração Pública e ofensa substancial aos primados constitucionais de garantia de acesso ao ensino.

Com certeza, a grande massa de acadêmicos da FAMED está muito longe de contemplar os três requisitos elencados. Como quer que seja, na situação vertente, verifica-se, sim, substancial ofensa à esfera de direitos da parte autora.

Se, por um lado, ao inscrever-se no certame e se autodeclarar parda, a autora se fixou nos parâmetros descritos como regra a ser cumprida; por outro, não poderia prever o futuro, imaginando que outros itens seriam apresentados no curso do tempo, que condicionariam a autodeclaração.

Nesses termos, o princípio da segurança jurídica impõe que a Administração atue de forma clara e expressa, não sendo possível, até mesmo pelo cânone da certeza do Direito, que a Administração possa condicionar ou inovar em relação a um ato jurídico consolidado no tempo.

Frise-se que a parte autora ingressou nos quadros acadêmicos da FAMED com base no Edital nº 1, de janeiro de 2016. Assim, em tese, não pode a FUFMS inovar na ordem estabelecida anteriormente, após transcorridos três anos, para exigir requisitos não exigidos à época do ingresso da autora no curso superior em questão, inclusive sob pena de responder por ineficiência e malversação de recursos públicos.

Fixar novas regras ou matizes para inviabilizar o acesso ao ensino, depois de anos de aprendizagem consolidado, não parece, por todo e qualquer ângulo que se contemple a questão, um procedimento consentâneo com a razão e o espírito de superior cultura que se espera de uma IES, Instituição de Ensino Superior.

*Não se pode admitir, à primeira vista, a aplicação de qualquer regra ou interpretação que não esteja efetivamente contemplada no Edital nº 1, de janeiro de 2016. E mesmo que se consiga excogitar algo para perpetrar uma ação contra acadêmico oriundo de escola pública, como resta materializado nos presentes autos, **restaria, ainda, a questão intratável da consolidação do fato no tempo.***

Ademais, outro fato que avulta aos olhos da razão, provocando justa indignação, é o cancelamento da matrícula sem a instauração de processo administrativo para tanto, em que, evidentemente, se assegure o devido processo legal e suas inerentes condições: contraditório, ampla defesa etc.

Não se pode conceber que uma IES, hodiernamente, promova a exclusão de um acadêmico de seus quadros sem o devido processo legal, muito menos com base em mero parecer de uma comissão de verificação – aliás, sem aparente qualificação para análise de fenótipo de raça - que, de dois itens, não confirmou um deles, e com uma lacônica afirmativa: "Entretanto, na análise fenotípica ficou constatado que a estudante não atende às características para o critério de raça/cor" (fls. 243). Sem mencionar que essa condição não estava prevista expressamente no edital por meio do qual a parte autora logrou alcançar acesso ao ensino público de nível superior.

Sobre estarem plenamente evidenciados os requisitos legais para a concessão da medida de urgência pleiteada, cabe, ainda, frisar que o código processual civil prevê expressamente o princípio da vedação à surpresa, artigos 9º e 10 do CPC/2015. E isso, também, deve ser aplicado aos feitos administrativos, não podendo, a priori, o administrador surpreender o administrado com exigências inexistentes por ocasião da prática de ato que se busca validar ou invalidar. O aludido princípio, conforme já exposto, também decorre do primado da segurança jurídica, que incide precisamente no caso em apreço.

Restando manifesta a plausibilidade do direito invocado, bem como do perigo da demora - já que as atividades acadêmicas já se iniciaram -, é preciso garantir o acesso constitucional ao ensino, mesmo porque, na situação fático-jurídica materializada nos presentes autos, pelo menos prima facie, há prejuízo irreparável não apenas para a parte autora, mas também para o próprio interesse público, já que, diante da consolidação fática no tempo, e não havendo qualquer ilicitude aparente por parte da autora, não se vislumbra qualquer utilidade ou justiça no ato perpetrado, muito pelo contrário, haveria, sim, ofensa substancial a garantias constitucionais. Há, pois, aparente falta de razoabilidade no ato combatido, o que reforça a aparência de ilegalidade.

Ressalte-se, ainda, que a concessão da medida de urgência não implica perigo inverso, uma vez que a vaga em questão já está sendo ocupada pela parte autora, cuja eventual ausência não poderá ser aproveitada por outro acadêmico, nesse ponto é oportuno evidenciar o lapso transcorrido entre a sua matrícula e a fática data da indevida exclusão.

Por todo o exposto, defiro a tutela de urgência pleiteada, determinando todos os atos necessários para a regularização da matrícula da acadêmica GYOVANNA GABRYELLY CESAR ADORNO no curso de Medicina da FUFMS, no respectivo período letivo do ano em curso, tornando sem efeito o Edital Conjunto PROAES/PROGRAD nº 03/2019, de 15 de fevereiro de 2019, até o julgamento final dos autos.

Ademais, em vista do quadro posto, e de paixões renitentes que parecem reinar no ambiente acadêmico, com denúncias aparentemente descabidas, nos termos da Lei nº 13.185/2015, que instituiu o programa de combate à intimidação sistemática – bullying –, determino que a FUFMS e a FAMED tomem todas as iniciativas possíveis e plausíveis para coibir a prática, ainda que velada, de intimidação sistemática – ato de violência física ou psicológica, intencional e repetitivo – praticada por indivíduo ou grupo, com o objetivo de intimidá-la ou agredi-la, porquanto se trata de conduta intolerável, com maior razão no meio acadêmico”.

O Supremo Tribunal Federal decidiu, em repercussão geral, que a teoria do fato consumado é incompatível com o regime constitucional de acesso aos cargos públicos (RE 608482, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014).

Da mesma forma, nos processos seletivos destinados a preencher vagas em instituição pública de ensino superior, não há que se falar em consolidação da situação de fato pelo decurso do tempo.

No mérito, a Súmula nº. 473, do Supremo Tribunal Federal: “A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

A Lei Federal nº. 12.711/12:

Art. 1º. As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Parágrafo único. No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) per capita.

Art. 3º. Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência, nos termos da legislação, em proporção ao total de vagas no mínimo igual à proporção respectiva de pretos, pardos, indígenas e pessoas com deficiência na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do regime de cotas, assim como dos mecanismos de avaliação da autodeclaração, pela instituição interessada, no regime da Lei Federal nº. 12.711/12:

Ementa: Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. 1. É constitucional a Lei nº 12.990/2014, que reserva a pessoas negras 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal direta e indireta, por três fundamentos. 1.1. Em primeiro lugar, a desequiparação promovida pela política de ação afirmativa em questão está em consonância com o princípio da isonomia. Ela se funda na necessidade de superar o racismo estrutural e institucional ainda existente na sociedade brasileira, e garantir a igualdade material entre os cidadãos, por meio da distribuição mais equitativa de bens sociais e da promoção do reconhecimento da população afrodescendente. 1.2. Em segundo lugar, não há violação aos princípios do concurso público e da eficiência. A reserva de vagas para negros não os isenta da aprovação no concurso público. Como qualquer outro candidato, o beneficiário da política deve alcançar a nota necessária para que seja considerado apto a exercer, de forma adequada e eficiente, o cargo em questão. Além disso, a incorporação do fator “raça” como critério de seleção, ao invés de afetar o princípio da eficiência, contribui para sua realização em maior extensão, criando uma “burocracia representativa”, capaz de garantir que os pontos de vista e interesses de toda a população sejam considerados na tomada de decisões estatais. 1.3. Em terceiro lugar, a medida observa o princípio da proporcionalidade em sua tripla dimensão. A existência de uma política de cotas para o acesso de negros à educação superior não torna a reserva de vagas nos quadros da administração pública desnecessária ou desproporcional em sentido estrito. Isso porque: (i) nem todos os cargos e empregos públicos exigem curso superior; (ii) ainda quando haja essa exigência, os beneficiários da ação afirmativa no serviço público podem não ter sido beneficiários das cotas nas universidades públicas; e (iii) mesmo que o concorrente tenha ingressado em curso de ensino superior por meio de cotas, há outros fatores que impedem os negros de competir em pé de igualdade nos concursos públicos, justificando a política de ação afirmativa instituída pela Lei nº 12.990/2014. 2. Ademais, a fim de garantir a efetividade da política em questão, também é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes pelos candidatos. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. 3. Por fim, a administração pública deve atentar para os seguintes parâmetros: (i) os percentuais de reserva de vaga devem valer para todas as fases dos concursos; (ii) a reserva deve ser aplicada em todas as vagas oferecidas no concurso público (não apenas no edital de abertura); (iii) os concursos não podem fracionar as vagas de acordo com a especialização exigida para burlar a política de ação afirmativa, que só se aplica em concursos com mais de duas vagas; e (iv) a ordem classificatória obtida a partir da aplicação dos critérios de alternância e proporcionalidade na nomeação dos candidatos aprovados deve produzir efeitos durante toda a carreira funcional do beneficiário da reserva de vagas. 4. Procedência do pedido, para fins de declarar a integral constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Tese de julgamento: “É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa”.

(ADC 41, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017).

A avaliação da autodeclaração, na vigência da Lei Federal nº. 12.711/12, é regular.

A decisão administrativa (ID 14648542, na origem):

“A Banca avaliou o recurso interposto pela estudante. Os documentos apresentados foram suficientes para demonstrar a situação de renda exigida pela legislação. Entretanto, na análise fenotípica ficou constatado que a estudante não atende às características para o critério de raça/cor”.

O procedimento administrativo é regular.

Por tais fundamentos, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Campo Grande/MS).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-50.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ANDERSON DE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP355081-A, MARIO RANCEL GOBO - SP347046-A
APELADO: FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A
Advogados do(a) APELADO: OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JUNIOR - DF16275-A, FRANCIELE DE SIMAS - MG141668-A, RAFAEL BARBOSA DE CASTILHO - DF19979-A, BRUNO MATIAS LOPES - DF31490-A, DEVAIR DE SOUZA LIMA JUNIOR - DF34157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002936-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ALEX COSTA PEREIRA - SP182585-A, JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-46.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
APELADO: PAULO ZUCCHI RODAS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO ROSSI - SP155723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002142-89.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GLOBAL EMPREGOS LTDA, GLOBAL CENTRAL DE ESTAGIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000337-13.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A, LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007741-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAPAIZ ASSOCIADOS DIAGNOSTICOS POR IMAGEM S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018884-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

AGRAVADO: MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU

Advogado do(a) AGRAVADO: GIOVANNI SILVA DE ARAUJO - MG94200

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ – CPFL contra a r. decisão que **aplicou à ré ora agravante multa diária de R\$ 10.000,00 desde 27/06/2017 por descumprimento de ordem judicial**, oficiando ao Ministério Público Federal para apuração de eventual crime de desobediência.

Da decisão agravada destaco a seguinte fundamentação:

“1. Ante a certidão de fl. 842, constatada a ocorrência, em tese, de crime de desobediência praticado por Douglas Benício da Silva, representante legal da Cia. Paulista de Força e Luz - CPFL, intimado pessoalmente, por determinação deste juízo, em 19.06.2017, a fim de comprovar o cumprimento de ordem judicial, e advertido de que sua conduta caracterizaria crime de desobediência, tendo permanecido em silêncio, oficie-se ao Ministério Público Federal para as providências que entender necessárias, atinentes ao delito acima tratado, conforme dispõe a Lei n. 9.099/95 (=de menor potencial ofensivo).

Cópia desta decisão, instruída com cópia de fls. 663 a 666, 670, 672 e 839 a 842, servirá como ofício ao Ministério Público Federal - Procuradoria da República em Sorocaba, para tanto.

2. E, uma vez que o representante legal da CPFL -Piratininga, intimado às fls. 840-1, para cumprimento da mencionada decisão, silenciou (=certidão de fl. 842), arbitro, a pedido da parte autora (fl. 666) e com fundamento nos arts. 297, 536 e 537, todos do CPC, multa diária em favor da parte autora, a cargo da CPFL, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando o porte econômico desta empresa, sanção devida desde 27/06/2017 (fl. 842 - data que transcorreu seu prazo para demonstração, nestes autos, do cumprimento da decisão judicial que envolve obrigações de fazer e de não fazer) até a efetiva comprovação do adimplemento da decisão judicial proferida (art. 537, 4º, do CPC).

O valor da multa está sujeito à correção monetária, até a data do pagamento, observados, quanto à atualização do valor, os critérios tratados na Resolução 267/2013 do CJF.

3. Intimem-se."

Nas razões do recurso a agravante sustenta inicialmente o cabimento da interposição de agravo de instrumento com fundamento no inciso I do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, já que a multa foi aplicada em razão de suposto descumprimento de tutela recursal.

Alega, todavia, que não se constata nos autos indícios da prática de crime de desobediência por parte do funcionário que recebeu a intimação, o qual exerce função meramente administrativa, destacando que, de todo modo, não houve intenção de descumprimento.

Argumenta que a obrigação imposta à CPFL no Agravo de Instrumento nº 0017038-78.2015.403.0000 está sendo cumprida desde o seu deferimento, não tendo havido a transferência dos ativos de iluminação pública para a Municipalidade.

Afirma ainda ser descabida a imposição de multa diária sob o argumento de que não foi previamente advertida quando da expedição do mandado para informação sobre o cumprimento da tutela, acerca da possibilidade de aplicação da multa fixada em R\$ 10.000,00, montante inclusive que facilmente superaria o próprio valor atribuído à causa, demonstrando sua desproporcionalidade, pelo que requer, subsidiariamente, sua redução, contando-se somente a partir da publicação da decisão agravada.

Este Relator indeferiu o pedido de efeito suspensivo (ID 1205155 – pág. 3).

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o adardamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive processual.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na sistemática processual trazida pelo CPC/15 - que se aplica *in casu* - houve inversão do que ocorria no regime anterior, isso é, atualmente os recursos tem efeito apenas devolutivo, restando assim garantida a eficácia imediata das decisões proferidas (art. 995, 1ª parte). Somente se existir norma legal em contrário, ou se sobrevier uma decisão judicial que empreste efeito suspensivo ao recurso, a decisão recorrida restará temporariamente suspensa (2ª parte do mesmo artigo).

No âmbito da decisão judicial suspensiva, o parágrafo único do art. 995 estabelece que a decisão do relator nesse sentido dependerá da situação em que a imediata produção de efeitos da decisão traga risco de **dano** que seja grave, de difícil ou impossível reparação e ficar demonstrada a **probabilidade de provimento** do recurso, sendo esses requisitos cumulativos. Na verdade isso significa a transposição para a Instância Superior da regra geral prevista no caput do art. 300 do CPC/15 que trata da tutela de urgência, a saber: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

Ainda que em outras palavras, usadas em suposto sentido *novidadeiro*, é inescandível que a suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

No Estado Democrático de Direito não é dada ao administrado, pessoa física ou jurídica, escolher se cumpre ou não uma decisão judicial. A desobediência é punida como ilícito processual, administrativo e até criminal.

O desobediente corre os riscos de sua conduta previstos em todos esses cenários do Direito.

Aplica-se ao presente caso, perfeitamente, o quanto decidido muito recentemente pelo próprio STJ, verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. ORDEM JUDICIAL. DESCUMPRIMENTO. RECALCITRÂNCIA. REDUÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A jurisprudência desta Corte entende que a apreciação dos critérios adotados para a fixação das astreintes esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, salvo nas hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, circunstâncias inexistentes no presente caso.

3. O tribunal de origem amparou-se na análise das circunstâncias fáticas da causa para verificar que o valor da multa arbitrado pelas instâncias ordinárias condiz com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que a sua redução prestigiaria a recalcitrância de descumprimento da determinação judicial, o que não pode ser revisto em recurso especial, haja vista a incidência da Súmula nº 7/STJ.

4. A aplicação das astreintes depende da conduta do executado, que pode alcançar um valor elevado pela desobediência reiterada da ordem judicial.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1309266/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2018, DJe 26/10/2018 - destaquei)

A mesma Corte já verbalizou que “Consoante a orientação apregoada por esta e. Terceira Turma, o critério mais justo e eficaz para a aferição da proporcionalidade e da razoabilidade da multa cominatória consiste em comparar o valor da multa diária, no momento de sua fixação, com a expressão econômica da prestação que deve ser cumprida pelo devedor... Entendimento em sentido contrário, que admitisse a revisão da multa apenas levando em consideração o valor final alcançado pelas astreintes, poderia implicar em estímulo à recalcitrância do devedor, além de desprestígio à atividade jurisdicional das instâncias ordinárias... Assim, em se verificando que a multa diária foi estipulada em valor compatível com a prestação imposta pela decisão judicial, eventual obtenção de valor final expressivo, decorrente do decurso do tempo associado à inércia da parte em cumprir a determinação, não enseja a sua redução.” (REsp 1714990/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 18/10/2018).

No caso, a Agravante não preencheu os requisitos contidos no artigo 995, § único, do CPC.

Acrescenta-se, ainda, que inexistente qualquer perigo de execução da multa justo porque não há título judicial definitivo a esse respeito.

Com isso, salta aos olhos que a r. decisão do juízo “a quo” deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, a multa diária deve permanecer caso a Agravante não venha a cumprir o quanto determinado.

Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REDUZIU VALOR DE MULTA PECUNIÁRIA POR DESOBEDIÊNCIA A ORDEM JUDICIAL. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DO VALOR DA MULTA CONFORME O VALOR DIÁRIO DAS ASTREINTES E O NÚMERO DE DIAS EM QUE HOUE A DESOBEDIÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PREVENÇÃO AFASTADA. AGRAVO PROVIDO.

1. O fato do Des. Federal Johnsons di Salvo ter sido relator para o acórdão que julgou as apelações interpostas nos autos da ação de rito ordinário nº 2011.61.30.000431-9 não o tornou prevento para outros meios judiciais de irrisignação derivados da demanda originária, justamente à luz do art. 15 do Regimento Interno desse Tribunal, porquanto ainda que a Des. Fed. Consuelo Yoshida tenha restado vencida, foi ela quem primeiro conheceu do processo de onde foi tirado o recurso distribuído contra execução do julgado, na parte em que ele já transitou em julgado (fixação de multa pecuniária por desobediência a ordem judicial). Prevalece, sempre, a competência do relator que primeiro conheceu da causa, ainda que porventura tenha restado vencido.

2. A d. Magistrada a quo reduziu o montante da execução da pena de multa, por entender que o pleito ultrapassou em muito o valor do razoável pela conduta da requerida, pois, apesar da recalcitrância ocorrida, a executada não poderia ser punida de forma desmesurada, sob pena de enriquecimento sem causa das exequentes, ferindo, outrossim, a lógica do razoável.

3. O que se vê dos autos é que a empresa Torrent, voluntariamente, descumpriu a proibição que lhe fora imposta pelo Poder Judiciário Federal, não dando nenhuma atenção ao quanto lhe fora imposto pelo Juiz, nos 279 dias em que a vedação vigorou. Salta aos olhos o dolo, a má-fé, do litigante que – proibido de realizar determinada conduta – faz exatamente o contrário não por um ligeiro período de tempo, mas por 279 dias e vende cerca de 6 milhões de cápsulas do medicamento que estava impedido de comercializar.

4. Não se vê qualquer punição “desmesurada” no caso, pois – como ninguém pode se beneficiar da própria torpeza – foi justamente a empresa Torrent que deu causa à sua presente desdita, fazendo pouco caso da seriedade da Justiça, vendendo remédio que não podia, à época, comercializar.

5. Se a multa se tornou gigantesca, isso se deveu à própria empresa desobediente, que tripudiando sobre a seriedade da Justiça e as consequências da recalcitrância, foi gananciosa o suficiente para desatender um compromisso básico exigido pela vida no Estado Democrático de Direito, que é o respeito às decisões judiciais como forma de convívio em sociedade e de atenção à boa-fé objetiva que hoje está expressamente capitulada no Código Civil (art. 187).

6. Vendendo as milhões de cápsulas que não podia negociar e participando até de licitação promovida pelo Ministério da Defesa para esse fim, a Torrent apostou alto contra a Justiça Federal e perdeu. Apostou alto mesmo sabendo que a multa tinha sido elevada, em certo momento.

7. Ainda que se diga que a multa pode ser diminuída na instância superior, o certo é que o recurso especial manejado pela Torrent não teve seguimento e sua luta atual é pelo conhecimento do recurso pelo STJ; então, o que vigora e se acha em lícito regime de execução, é a multa fixada por esta Sexta Turma, que deve restar incólume. Noutro dizer: deve vigorar a conta que, nos autos principais, decorreu do cálculo corrigido que levou em conta o valor diário das astreintes e o número de dias em que o Judiciário foi insultado pela Torrent com o descumprimento da ordem judicial.

8. Outras questões trazidas ao processo, tais como a posterior quebra do monopólio do medicamento, permitindo a colocação no mercado do Espran, são irrelevantes já que o objetivo unívoco é perscrutar o valor da multa que derivou do indiscutível – e confesso – ludíbrio do Juízo efetuado pela Torrent.

9. A benemérita decisão interlocutória que reduziu a multa não pode prevalecer e por isso fica cassada, devendo prevalecer o cálculo feito conforme o valor diário das astreintes e o número de dias em que houve a desobediência, tudo corrigido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008833-04.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 17/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2019)

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMAR NUNES DE OLIVEIRA contra decisão proferida pelo juízo *a quo* em Mandado de Segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Federal de Economia, que declinou da competência e determinou a redistribuição do feito a uma das Varas Federais do Distrito Federal.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

Assim dispõe o artigo 1º da Lei nº 12.016/2009:

“Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça”.

O presente mandado de segurança foi impetrado em face do Presidente do Conselho Federal da Ordem de Economia, com domicílio profissional no Setor Comercial Sul, quadra 2, bloco b, Edifício Palácio do Comércio, 12º andar – CEP 70318-900, Brasília/DF.

A competência, em mandado de segurança, é absoluta e fixada em razão da localização da sede funcional da autoridade impetrada.

Nesse sentido, o acórdão abaixo transcrito:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. 1. Em mandado de segurança, a competência é determinada, em caráter absoluto, conforme o grau (ou hierarquia) e a sede funcional da autoridade impetrada, não incidindo o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal. 2. A especialidade do rito da ação de mandado de segurança, caracterizado especialmente pela concentração de atos e por sua celeridade, impõe a imediatidade entre o juízo e o impetrado. 3. Conflito julgado improcedente. (CC 00030640320174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018).

Portanto, declaro a incompetência absoluta deste Juízo da 5ª Vara Federal Cível para conhecer e processar a presente ação, pois a autoridade impetrada possui sede funcional em Brasília, e determino a remessa dos autos a uma das Varas Federais do Distrito Federal”.

Insiste o agravante na competência da Justiça Federal de São Paulo para processar e julgar o feito originário em vista do disposto no artigo 109, § 2º da Constituição Federal.

Requer a concessão da tutela antecipada e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Por primeiro, cumpre destacar que, apesar de a questão ora impugnada não estar abarcada pelas hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previstas no rol do artigo 1.015 do CPC, o fato é que o caso se enquadra no julgamento dos recursos repetitivos REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT, nos quais se concluiu pela taxatividade mitigada do referido dispositivo, mas ficou estabelecido um regime de transição que modula os efeitos da decisão, “*a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão*” (19.12.2018).

A decisão impugnada, na singularidade, foi proferida em 11.03.2019.

Passo ao exame do pedido de antecipação da tutela recursal.

A suspensividade da decisão “a qua” continua a depender do velho binômio “*periculum in mora*” e “*fumus boni iuris*”.

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida “no vazio”, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada, pelo menos no momento deste agravo de instrumento.

Em mandado de segurança a competência é fixada pela sede da autoridade impetrada, como já decidido pela 1ª Seção do STJ, no julgamento do conflito de competência nº 200502086818/DF (j. em 09/08/2006, DJ de 28/08/2006, p. 205, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

No caso em exame, o ato objetivamente impugnado nos autos de origem foi praticado pelo Presidente do Conselho Federal de Economia (ID 47640291 – pág. 06), autoridade que tem domicílio funcional em **Brasília**, estando assim sujeita à jurisdição de uma das Varas Federais da **Seção Judiciária do Distrito Federal**.

Por identidade de razões, não socorre o pleito da agravante a invocação das regras do artigo 109, § 2º, da Constituição, não aplicáveis à hipótese específica do mandado de segurança.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPROPRIOGAVEL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator. 2. Caso em que o órgão responsável pela inscrição 80.2.97.00154-66 é a Procuradoria Regional da Terceira Região/São Paulo, motivo pelo qual inviável a liminar que determina ao Procurador Chefe da Fazenda Nacional em Osasco a emissão de certidão negativa ou positiva de débitos com efeitos de negativa. 3. A alegação de que a responsabilidade pela emissão é da autoridade do domicílio fiscal do contribuinte não elide, porém, a constatação inequívoca de que os impeditivos, tanto quanto à causa de inexigibilidade apontada contra a inscrição, derivam de fatos e situações alheias à competência administrativa das autoridades, cuja discussão é essencial para a solução da controvérsia. 4. A emissão de certidões fiscais é, em regra, eletrônica e independe de pedido diretamente à repartição fiscal. Apenas em caso de restrição eletrônica é que o contribuinte deve dirigir-se ao órgão para elucidar a situação e discutir as causas impeditivas da emissão. A agravante, no mandado de segurança, discutiu, a fundo, a sua situação fiscal, tratando como ilegais os atos praticados no âmbito da Receita Federal e Fazenda Nacional, que determinaram a situação impeditiva à emissão de certidão de regularidade fiscal, daí porque o mandado de segurança, embora contenha pedido de certidão fiscal, discute e imputa a prática de ilegalidade por outras autoridades fiscais, para demonstrar que nada seria devido e, portanto, nada poderia impedir a emissão do documento de regularidade. 5. Evidente, portanto, que não se trata de situação que se resolve no âmbito da mera expedição da certidão fiscal e da atribuição normativa prevista a partir do domicílio fiscal, pois envolve, no caso, fatos e atos praticados por outras autoridades, que são substancialmente as que provocaram a situação fiscal da qual se reclama no mandado de segurança, e sobre as quais não tem poder de revisão os impetrados. A negativa de emissão de certidão, neste contexto, revela-se como mera execução material da restrição criada a partir de atos praticados no âmbito de outros órgãos e por outras autoridades que, efetivamente, deveriam ser os impetrados no mandado de segurança. 6. Agravo inominado desprovido.

(AI nº 484671, proc. 00252465620124030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 14/12/2012)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AUTORIDADE COATORA NO MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. I - A teor do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, o foro competente para as ações contra a União e suas autarquias tanto poderá ser o da seção judiciária onde houver o domicílio do autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, bem como no Distrito Federal. II - Por se tratar de mandado de segurança, processo de rito especial, não entra na regra da competência constitucional de que trata o artigo 109, § 2º, eis que a competência para processar e julgar o writ é absoluta, e deve ser fixada segundo o domicílio funcional da autoridade coatora, ainda que a representação em Juízo dos órgãos do Executivo Federal seja do advogado da União. III - Nem se diga da possibilidade de aplicar a teoria da encampação no caso presente, na medida em que o superintendente regional não tem competência hierárquica para o desfazimento do ato do superior. IV - Agravo improvido.

(AI nº 306291, proc. 0082203-53.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJU 05/03/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DA AUTORIDADE COATORA. AUTARQUIA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - Inolvidável que a competência, em sede de mandado de segurança, é estabelecida em razão do domicílio da autoridade coatora, portanto, inaplicável o disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, que sequer aplica-se às autarquias, mas tão-somente à União Federal, consoante precedentes desta Corte e dos Tribunais superiores. II - A autoridade impetrada está sediada na cidade do Rio de Janeiro onde, inclusive, tramitou todo o processo administrativo. III - Agravo de Instrumento improvido.

(AI nº 212852, proc. 0042666-55.2004.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 17/01/2007)

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27598/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004919-95.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004919-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal Johansom di Salvo
APELANTE	:	VALDEMIR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP267337A GUSTAVO DE CAMARGO PIRES
APELADO(A)	:	MRS LOGISTICA S/A
ADVOGADO	:	SP214044A LUCIANO GIONGO BRESCIANI
APELADO(A)	:	ALLIANZ SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP121645 IARA REGINA WANDEVELD CUNHA
No. ORIG.	:	07.00.00179-2 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS DECORRENTES DE ACIDENTE EM COMPOSIÇÃO FERROVIÁRIA PERTENCENTE À SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ONDE TRAMITOU TODO O PROCESSO. SUSCITADO CONFLITO DE COMPETÊNCIA, A SER DIRIMIDO PELO STJ.

1. Trata-se de apelação interposta por VALDEMIR DA SILVA em face da r. sentença proferida pela 1ª Vara de Caçapava/SP que julgou improcedente o pedido de indenização por danos materiais, morais e estéticos, promovido em face da empresa MRS LOGÍSTICA S/A, em razão de acidente com sua motocicleta, sofrido em cruzamento com ferrovia. Sentença de improcedência. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não conheceu do recurso de apelação interposto pelo autor, sob a alegação de incompetência absoluta da Justiça Estadual, determinando a remessa dos autos para este Tribunal Regional Federal.
2. A empresa MRS LOGÍSTICA S/A, embora seja concessionária do serviço federal de ferrovias, se formou sob o aspecto de uma sociedade de economia mista, não é empresa pública, e não se insere na competência da Justiça Federal o processo e julgamento de ações cíveis promovidas contra sociedades de economia mista, ainda que formalizadas por capital majoritário da União.
3. A regra de competência no caso vertente é o artigo 109, I, da CF, segundo a qual cabe à Justiça Federal o processo e julgamento das "...causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho", não cabendo a esta Corte Regional apreciar apelação contra sentença proferida por Juiz Estadual no desempenho de sua competência funcional própria.
4. Suscitado conflito de competência, a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **suscitar conflito de competência com o Tribunal de Justiça de São Paulo, a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça**, nos termos do voto preliminar deste Desembargador Federal, então designado Relator para acórdão, acompanhado pelo voto dos Desembargadores Federais Consuelo Yoshida, Fábio Prieto e Mairan Maia (Convocado), restando vencida a Desembargadora Federal Relatora Diva Malerbi.

São Paulo, 28 de março de 2019.

Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62544/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011474-54.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011474-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CARVAJAL INFORMACAO LTDA e outro(a)
	:	CARVAJAL INFORMACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00114745420154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

TORNO SEM EFEITO A INFORMAÇÃO DISPONIBILIZADA, POR EQUÍVOCO, NO DIÁRIO ELETRÔNICO DE 12/04/2019 ACERCA DO ADIAMENTO DO PRESENTE FEITO PARA 25/04/2019, TENDO EM VISTA QUE O MESMO FOI JULGADO NA SESSÃO DE 11/04/2019.

São Paulo, 12 de abril de 2019.
WANDERLEY FRANCISCO DE SOUZA
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005669-55.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.005669-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ORLANDO LOVECCHIO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP123479 LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI e outro(a)

	:	SP318197 SUHAYLA ALANA HAUFE CHAABAN
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00056695520084036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

TORNO SEM EFEITO A INFORMAÇÃO DISPONIBILIZADA, POR EQUÍVOCO, NO DIÁRIO ELETRÔNICO DE 12/04/2019 ACERCA DO ADIAMENTO DO PRESENTE FEITO PARA 25/04/2019, TENDO EM VISTA QUE O MESMO FOI JULGADO NA SESSÃO DE 11/04/2019.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

WANDERLEY FRANCISCO DE SOUZA

Diretor de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017812-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YUMIKA SHIBATA KUOKAWA

Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A

VISTA

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027610-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

AGRAVADO: ADALTO QUINELATO MARACCI

Advogado do(a) AGRAVADO: MITURU MIZUKAVA - SP20360

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria (fls. 209/211).

Sustenta, em síntese, que os cálculos de liquidação devem obedecer aos termos do acordo homologado (fl. 203/204).

Decido.

Nos termos do artigo 995, § único, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 1.019, I, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Nesta fase de cognição sumária, tenho que assiste razão ao agravante, ao menos no tocante ao risco de grave lesão ao erário, dada a irreversibilidade da medida.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, determino a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que informe se os cálculos acolhidos pelo Juízo monocrático espelham os comandos inscritos no título executivo, bem como a legislação de regência, considerando, ainda, as alegações do agravante.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031040-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MENEZELLO E PEREIRA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

DESPACHO

As custas foram recolhidas.

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003713-55.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CAIO ANTONIO ARROYO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA RIGON BIFULCO GOMES - SP186486-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Vistos os autos, verifico tratar-se de pedido de concessão de tutela de urgência (art. 300, CPC) formulado por CAIO ANTONIO ARROYO GONÇALVES, nos autos da ação de conhecimento, rito ordinário, proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega, em prol de sua postulação, encontrar-se em “*precária situação financeira, com grave comprometimento da manutenção da sua subsistência*”, uma vez que o benefício de auxílio-doença concedido em ação anteriormente proposta, sequer chegou a ser implantado e, por outro lado, ainda permanece incapacitado para o trabalho, “*aguardando complexa cirurgia em lista de espera no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP*”.

Aduz, ainda, que a presente demanda objetiva o restabelecimento do benefício por incapacidade, e que a demora na resolução poderá comprometer sua subsistência, considerando não possuir qualquer fonte de renda.

É o breve relato.

Decido.

A providência reclamada encontra previsão no art. 300 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A tutela de urgência, pois, caracteriza-se como o instrumento processual adequado à antecipação, pela parte, do resultado de mérito do processo, baseado no perigo da demora. A providência, seja ela de natureza satisfativa ou assecuratória, viabiliza a concessão do próprio direito material, ou a obtenção de meios para assegurá-lo.

Dito isso, e para melhor compreensão, de rigor um breve retrospecto das ocorrências processuais.

Em ação anteriormente ajuizada (nº 0009648-40.2012.4.03.6183), objetivando a concessão de benefício por incapacidade, o autor submeteu-se a exame pericial em 2014 (fs. 76/80 e 99), oportunidade em que fora diagnosticado como portador de disfunção esfincteriana decorrente de meningomielocele, o que se traduz clinicamente pela alteração na eliminação espontânea de urina e fezes. A incapacidade é total e temporária para o exercício de atividade laborativa, tendo o perito fixado a DII em 02 de março de 2010, data em que realizado o exame de manometria retal e constatada a disfunção dos esfínteres retais. Indagado acerca do prazo estimado para concessão do auxílio, sugeriu-se reavaliação em doze meses.

A sentença proferida naquele feito acolheu parcialmente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, correspondente ao período de 12 meses contados da data de realização da perícia (21/01/2014), conforme fs. 60/63 e fs. 73/75. O provimento judicial em tela transitou em julgado e, considerado o período relativo à condenação, o benefício sequer chegou a ser implantado.

Daí o ajuizamento da presente demanda, em que se postula o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ao fundamento da persistência da incapacidade, uma vez que ainda não realizado o procedimento cirúrgico recomendado.

A r. sentença de fs. 29/30 julgou extinto o feito, sem resolução do mérito (art. 485, V, CPC), em razão da existência de coisa julgada material.

Interposto recurso de apelação pelo demandante, vieram os autos a este Tribunal, sendo a mim distribuídos e aguardando julgamento.

Pois bem

Entendo subsistir os argumentos alinhados pelo requerente, exclusivamente no que diz com a concessão do provimento de urgência.

O título judicial formado na ação de conhecimento proposta com anterioridade, assegurou ao autor a concessão do benefício de auxílio-doença, pelo prazo de doze meses contados da realização do exame médico pericial que constatou a existência de grave mal incapacitante.

Cingindo-se a condenação a um período certo e determinado, o benefício não fora colocado em manutenção, remanescendo somente o pagamento das parcelas abrangidas por referido lapso temporal.

Bem por isso, não estando o auxílio-doença ativo, não poderia o INSS convocar o autor para reavaliação, conforme determinado pelo julgado. De outro giro, viu-se o segurado impedido de pleitear o restabelecimento do benefício naquela demanda, tendo em vista a ocorrência do trânsito em julgado da decisão proferida na fase de conhecimento.

Não havia, a meu julgar, outra alternativa, que não a propositura de nova ação, situação que, nem de longe, encontra vedação pelo ordenamento jurídico, na medida em que se cuida, aqui, de benefício por incapacidade, cujas ações caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas, tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

Dito isso, e não realizada, no bojo daquela demanda, a reavaliação clínica na forma recomendada, legítimo o acionamento, uma vez mais, pelo autor, do Poder Judiciário, para a tutela de seu interesse.

Sob outro aspecto, entendo cabível a apreciação do pedido de concessão de tutela de urgência, nos moldes em que proposto pelo autor, mesmo na hipótese de prolação de sentença de extinção da demanda sem resolução de mérito. Ora, se é dado ao Tribunal decidir desde logo o mérito, na hipótese de anulação ou mesmo reforma do pronunciamento judicial *a quo*, na exata compreensão do disposto no art. 1.013, §3º e seus incisos, do CPC/15, é da lógica processual a possibilidade de concessão, também pelo Tribunal, de medida antecipatória, se avistada a provável anulação ou reforma da sentença de primeiro grau.

Assim, no tocante à probabilidade do direito invocado, reporto-me tanto ao que consignado no laudo pericial já referido, como pelo teor do relatório médico de fl. 119, datado de 07 de junho de 2016 e emitido pelo Hospital das Clínicas da FMUSP, o qual, para além de noticiar a existência da doença, consigna, expressamente: *"Aguardo tratamento cirúrgico proposto até o momento que é a eletroestimulação sacral"*.

Dai que, sem antecipar-me ao exame do *meritum causae*, o qual terá lugar por ocasião do julgamento da apelação, antevejo a probabilidade de provimento do recurso, circunstância que, somada ao nítido caráter de subsistência da prestação previdenciária, enseja o deferimento da providência requerida.

Por essas razões, e com fundamento no art. 300 do Código de Processo Civil, **concedo a tutela de urgência** e determino que o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, restabeleça o benefício de auxílio-doença nº 538.169.541-8 ao autor, até ulterior deliberação.

Comunique-se, com a presteza que o caso requer.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013631-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: PAULO VICENTE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANA AKEMI KINJO - SP235456

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em sede de ação previdenciária em fase de execução, entendeu que é devida a multa diária no período de 30/11/2011 a 01/05/2012.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não há que se falar em imposição de multa desde a data do ofício comunicando a tutela antecipada e a obrigação de restabelecimento do benefício, uma vez que a decisão impondo a multa só surgiu alguns meses depois. Sustenta, ainda, que a aplicação e o cômputo de multa diária desde a decisão da tutela antecipada, que não fixou prazo para o restabelecimento e que não se confunde com a decisão que impôs a multa, não encontra fundamento legal e transborda do razoável.

Decido.

Com efeito, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.

Na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Extraí-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

Entendo, porém, que multa diária imposta à entidade autárquica, correspondente a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, ante o princípio da razoabilidade.

Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL. 1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional. 2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º). 3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE. 1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973. 2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814. 4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI. 5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO. I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ). II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07. III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil. IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão. V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)

Ante o exposto, **defiro em parte** a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002881-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: VALENTIM EUFLAUZINO
Advogado do(a) INTERESSADO: RENAN HENRIQUE GASPARRELO DE ANDRADE - PR85395

DESPACHO

Vistos.

Certifique-se o trânsito em julgado, se for o caso, com a posterior remessa dos autos à Origem para dar início à execução do julgado

Int.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024461-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
INTERESSADO: CARLOS ROBERTO SANTAMARIA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI A VI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, manteve as decisões anteriores quanto à questão do destaque dos honorários contratuais (fls. 114/119 e 173/178), ressaltando que se trata de matéria atingida pela preclusão.

Sustenta, em síntese, que faz jus ao destaque dos honorários contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º de Lei 8906/94, desde que juntado o contrato de trabalho em tempo hábil, como ocorreu no caso. Requer, de plano, a antecipação da tutela recursal, para que seja determinado o destacamento dos honorários contratuais.

Decido.

Com efeito, admite-se o destaque dos honorários advocatícios contratuais na execução, desde que requerido pelo próprio advogado, mediante a juntada do respectivo contrato, antes da expedição de mandado de levantamento ou precatório, conforme dispõe o § 4º, do art. 22, do Estatuto da Advocacia.

"Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório". (Retificação publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, de 19/12/2011, página 733)

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - EXECUÇÃO - ILEGITIMIDADE DA PARTE EXEQUENTE - PRECEDENTES. 1. Inexistiu a alegada violação dos artigos 458 e 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida. 2. A questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. 3. "Quanto aos honorários contratuais pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, de forma autônoma, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários." (AgRg no REsp 970.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 1º.12.2008). Agravo regimental improvido." (2ª Turma, AGRESP nº 929881, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10/03/2009, DJE Data: 07/04/2009).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESTACAMENTO DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. - O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 assegura o direito ao levantamento dos honorários convenionados, desde que o advogado junte aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório. - O art. 5º, da Resolução 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, autoriza, caso requeira o advogado, seja destacado do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição. - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF - 3ª Região, AI 0032855-66.2007.4.03.0000, Oitava Turma, Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJU 23/1/2008)

Assim, faz jus o advogado à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes aos honorários contratuais.

Os valores relativos aos honorários sucumbenciais poderão ser pagos como parcela autônoma da execução, mediante a expedição de RPV - requisição de pequeno valor, quando inferior a sessenta salários mínimos, independente da execução do crédito principal por meio de precatório.

Já os honorários contratuais poderão ser destacados do montante da condenação, desde que juntado aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição, devendo ser somado ao valor do principal devido ao autor para fins de cálculo da parcela, não podendo ser requisitado separadamente do principal.

Dispõe a Súmula Vinculante 47 que "*Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza*".

Verifico que o E. Supremo Tribunal Federal vem se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante nº 47 não se aplica aos honorários contratuais, não obstante o disposto no parágrafo único do art. 18 da Resolução nº 405/2016-CJF, segundo o qual "*os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor*".

A propósito, transcrevo:

"*Com efeito, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a Súmula Vinculante 47 não se aplica aos honorários contratuais, uma vez que estes decorrem de relação jurídica entre particulares (advogado e cliente) e, por isso, não se coadunam com o disposto no art. 100 da Constituição Federal, que trata do regime de pagamento de débito da Fazenda Pública, matéria tratada na Súmula Vinculante 47. Nesses termos, a pretensão de adimplemento de honorários decorrentes de cláusula de contrato de prestação de serviço firmado entre a parte vencedora e seu patrono, por meio de precatório ou requisição de pequeno valor, de forma destacada do montante principal, é matéria que não possui aderência estrita com o entendimento consubstanciado na Súmula Vinculante 47"* (STF, Reclamação 28060/RS, j. 24/08/2017, Rel. Ministro Gilmar Mendes)"

Neste sentido, precedentes desta E. Corte:

"**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES**
I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.
II - Não obstante o disposto no parágrafo único do art. 18 da Resolução nº 405/2016-CJF, segundo o qual "*os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor*", o E. STF se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante n. 47 não se aplica aos honorários contratuais. Nesse sentido: Reclamação 28060/RS, Julgamento: 24.08.2017, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes; RE 1025776 AgR/RS, Julgamento: 09.06.2017, de Relatoria do Ministro Edson Fachin; Rel 22187AgR/AP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, Julgamento:12.04.2016.
III - Impossibilidade de pagamento dos honorários contratuais destacados do montante principal, por meio de RPV, por implicar fracionamento da execução, vedado pelo art. 100, §§ 3º e 8º, da Constituição da República, devendo em relação à referida verba ser expedido ofício requisitório na modalidade precatório.
IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeitos infringentes.
(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595062 - 0002361-72.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

"**PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. I. Art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994 e Resolução nº 168/2011, do Conselho da Justiça Federal. II. Os honorários contratuais poderão ser destacados do montante da condenação, desde que juntado aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição, devendo ser somado ao valor do principal devido ao autor para fins de cálculo da parcela, não podendo ser requisitado separadamente do principal. III. Agravo de instrumento não provido.**" (negritei) (AI nº 0002454-35.2017.4.03.0000/MS, rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 18/09/2017, DJe 28/09/2017)

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019,II, do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27576/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006520-51.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006520-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VANILIO ALVES MENDES
ADVOGADO	:	SP290044 ADILSON DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065205120084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, notadamente a CTPS e o PPP (fls. 47/50 e 56/57), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: 17/04/1984 a 31/07/1990, 17/09/1990 a 17/01/1992, 09/03/1992 a 31/03/1993 e 27/06/1994 a 28/04/1995, vez que trabalhou como "polidor" em Indústria Metalúrgica, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.5.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
3. Além do período acima citado, o autor faz jus ao reconhecimento dos períodos de 01/06/2002 a 24/05/2004 e de 25/05/2004 a 09/12/2005, nos quais esteve exposto a ruído de 94,4 dB (A) e 89 dB(A), respectivamente, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.0.1, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Ademais, tais períodos já foram reconhecidos pela r. sentença, não tendo sido impugnados pela Autarquia.
4. Por seu turno, com relação aos demais períodos pleiteados na apelação, não há comprovação da exposição do autor aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária, motivo pelo qual devem ser computados como tempo de serviço comum. Cabe ressaltar ainda que, após o advento da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial com base exclusivamente na categoria profissional do trabalhador. Por esta razão, o período de 29/04/1995 a 31/05/2002 deve ser computado como comum, não obstante o autor ter exercido atividade de "polidor".
5. Computando-se os períodos de trabalho especiais ora reconhecidos, acrescidos aos demais períodos incontroversos, até a data do requerimento administrativo (09/12/2005), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, o que é suficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a ser calculado na forma do artigo 29 da Lei nº 8.213/91. Desta forma, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição/serviço na forma integral, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo.
6. Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011843-66.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011843-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP210450 ROBERTO DOS SANTOS FLORIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00118436620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CABIMENTO. ATIVIDADE COMUM COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. EC 20/98. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. Restou demonstrado por meio de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, motivo pelo qual deve se computado como tempo de serviço comum os períodos de 31/01/1996 a 08/03/1996 e de 09/03/1996 a 31/12/1996, conforme determinado pela r. sentença.
3. Computando-se os períodos ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo (16/09/2002), perfaz-se aproximadamente 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias, os quais são pertinentes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da EC nº 20/98, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
4. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional (regra de transição da EC 20/98), a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão, observada a prescrição quinquenal.
5. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013565-44.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.013565-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OSVALDO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00135654420114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Cumpre ressaltar que embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, o entendimento é que a partir de 05/03/1997 a exposição à tensão superior a 250 volts encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.
3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 09/04/1987 a 11/04/2008.
4. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
5. Desta forma, somando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha à fl. 262, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (27/10/2010), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2011.61.83.011228-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO GUILHERMINO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP208021 ROBSON MARQUES ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00112284220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1. De início, não conheço da apelação do INSS quanto à incidência de prescrição quinquenal e isenção de custas, uma vez que a r. sentença decidiu neste sentido, não havendo sucumbência nestes tópicos.
2. *In casu*, cumpre confirmar a r. sentença, uma vez que faz jus o segurado à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando os salários-de-contribuição constantes nos comprovantes de pagamento, consoante cálculos da contadoria, perfazendo nova renda mensal inicial ao benefício, devendo ser observado o disposto no artigo 29, I, da Lei 8.213/91.
3. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
4. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
5. Parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer a incidência dos conectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2012.03.99.038544-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00003-3 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Preliminar rejeitada e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2012.63.01.014142-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP182799 IEDA PRANDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00141427920124036301 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR ACOLHIDA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. ACRESCIMO AO PBC. NOVO CÁLCULO DA RML. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11 e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. No período de 01/07/1988 a 14/02/2004, o autor exerceu a função de agente de terminal junto a empresa de ônibus Viação São José (Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda.) estando exposto ao agente ruído de 94 dB(A), conforme aferido no PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 274/275, estando enquadrado como atividade especial nos termos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, vigente até 05/03/1997 e que determinava a insalubridade em relação ao agente ruído acima de 80 dB(A); Decreto nº 2.172/97, vigente no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, que estabelecia a insalubridade ao agente ruído superior a 90 dB(A) e Decreto nº 4.882/03, vigente a partir de 19/11/2003, que estabelece a insalubridade ao agente ruído superior a 85 dB(A).
4. No período de 15/02/2004 a 21/03/2006, o autor exerceu a atividade de agente de terminal, na empresa Vip Transportes Urbanos Ltda., na qual exerceu suas funções sob o agente agressivo ruído de 92 dB(A), enquadrando como atividade especial nos termos do Decreto nº 4.882/03, vigente a partir de 19/11/2003, que estabelece a insalubridade ao agente ruído superior a 85 dB(A).
5. No tocante ao recurso adesivo interposto pela parte autora em que pretende o reconhecimento da atividade especial no período posterior à data do deferimento do benefício, ou seja, de 22/03/2006 a 30/03/2012, verifico que, embora a parte autora alegue não se tratar de desaposentação, o reconhecimento da atividade especial após a data do deferimento do benefício para o recebimento de benefício mais vantajoso refere-se ao instituto da desaposentação e, nesse sentido, o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento.
6. Reconheço a ausência de interesse de agir em relação ao período de 07/06/1973 a 05/07/1976, vez que já reconhecido administrativamente conforme alegado a autarquia em sua preliminar de apelação.
7. Faz jus a parte autora ao reconhecimento da insalubridade e reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/07/1988 a 14/02/2004 e 15/02/2004 a 21/03/2006 e a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, somando-os aos períodos constantes no PBC para novo cálculo da RML, tendo como termo inicial da revisão a data do deferimento do benefício (21/03/2006), respeitada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio do ajuizamento da ação (31/10/2013).
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta

de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

9. Matéria preliminar acolhida.

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

11. Recurso adesivo improvido.

12. Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-32.2012.4.03.6312/SP

	2012.63.12.000259-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	OLIVIO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP200309 ALESSANDRA RELVA IZZO PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002593220124036312 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. O autor ajuizou ação previdenciária junto ao Juizado Especial (nº 0004205-51.2008.4.03.6312) em 10/11/2008, com julgamento em 25/05/2011, cuja sentença reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 11/06/1984 a 08/03/1993, 09/03/1993 a 19/04/1995, 24/04/1995 a 16/01/1996 e 15/05/1996 a 05/03/1997 (fs. 124), concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 09/04/2008, com trânsito em julgado em 21/02/2015 (extrato anexo), restando, portanto, incontroversos. Assim, a controvérsia nos presentes autos, a princípio, restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos de 06/03/1997 a 23/05/2002 e 03/06/2002 a 30/09/2011. No entanto, como os períodos de 06/03/1997 a 23/05/2002 e de 03/06/2002 a 09/04/2008 já foram objeto do processo nº 0004205-51.2008.4.03.6312, encontram-se atingidos pela coisa julgada, descabendo sua reanálise nesta demanda.

2. No presente caso, da análise dos laudos técnicos juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial no período de 10/04/2008 a 30/09/2011. Constatam dos autos laudos técnicos juntados às fs. 88/90 e 196/201 indicando que o autor trabalhou como soldador, junto à empresa MDG Indústria e Comércio Ltda., tendo o *expert* concluído que a exposição do autor a ruído estava abaixo de 80 dB(A) (item 5.1) e, no tocante à radiação não ionizante, afirma ser prejudicial aos olhos, assim como havia exposição a agentes químicos (gases gerados pela solda: óxido de nitrogênio, ozônio, oxigênio triatômico, cromo, níquel e cádmio), contudo, os laudos foram emitidos em 04/04/2008 e 24/06/2008. O reconhecimento da atividade especial está limitado à data da emissão do laudo, eis que referido documento não tem o condão de comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. Não se pode supor que tais condições perduraram após a data em que o documento foi expedido, sob pena de haver julgamento fundado em hipótese que, apesar de possível, não se encontra comprovada nos autos.

3. No mais, vale dizer que, ainda que o autor alegue possibilidade de reconhecimento da atividade especial no período de 10/04/2008 a 24/06/2008, o benefício foi requerido em 09/04/2008 e, não haveria como computar tempo de serviço especial exercido após a data da DIB, uma vez que o apelante está recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/168.780.281-2 concedido por meio da ação nº 0004205-51.2008.4.03.6312. Desse modo, deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria: (STJ, AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 154.476 - PR (2012/0066299-5) MINISTRO HERMAN BENJA, DJe: 13/11/2018).

4. Da mesma forma, de nada adiantaria a realização de prova pericial e/ou testemunhal, diante da impossibilidade de cômputo dos períodos posteriores à concessão da aposentadoria recebida pela parte autora.

5. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-31.2013.4.03.6138/SP

	2013.61.38.001572-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA BONFIM VIANA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP201921 ELAINE CRISTINA VILELA BORGES MELO
No. ORIG.	:	00015723120134036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010206-06.2013.4.03.6303/SP

	2013.63.03.010206-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIANA APARECIDA GIGLOTTI DE MORAES
ADVOGADO	:	SP239641 JOSE HENRIQUE FARAH e outro(a)
No. ORIG.	:	00102060620134036303 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DE PROFESSOR. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. O exercício exclusivo da atividade de magistério dá ensejo somente à aposentadoria por tempo de serviço, exigido lapso de contribuição inferior ao previsto para o regime geral.
2. O art. 202, inc. III, da Constituição Federal assegurou a aposentadoria, "após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério"; benefício que foi mantido na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98 ao §§ 7º e 8º do art. 201.
3. Prevê o art. 56 da Lei nº 8.213/91 que "o professor, após 30 anos, e a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo."
4. A função do magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar.
5. Computando-se o período de atividade de magistério ora reconhecido (10/02/1992 a 03/02/1997), acrescido aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (23/04/2012), perfazem-se **mais de 25 anos**, conforme apurou a r. sentença *a quo*, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço de professor.
6. Faz jus a autora à **aposentadoria por tempo de serviço como professora** a ser implantado desde o requerimento administrativo (23/04/2012), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
7. Apelação do INSS improvida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007149-58.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.007149-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO EDUARDO DAMACENO
ADVOGADO	:	SP328818 THALITA DIAS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00071495820144036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS IMPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos àquele já homologado pelo INSS até a data do requerimento administrativo (09/05/2014) perfazem-se **25 anos e 03 dias de atividade exclusivamente especial**, suficientes para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.
4. O autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (09/05/2014), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.
5. **Deixo de conceder a antecipação da tutela**, vez que consta do CNIS que o autor recebe benefício de aposentadoria especial desde 13/07/2016, devendo optar pelo benefício que entender mais vantajoso.
6. Apelações do autor e do INSS improvidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações do autor e do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004587-95.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.004587-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS BERROCAL
ADVOGADO	:	SP236888 MARILISA FERRARI RAFAEL DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00045879520144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004347-76.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.004347-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CLOVIS NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190896 CLEIDE DOS SANTOS BELLO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLOVIS NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190896 CLEIDE DOS SANTOS BELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00043477620144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (18/03/2014) perfazem-se **35 anos, 10 meses e 25 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
4. O autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (18/03/2014), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.
7. Apelação do autor provida. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010599-63.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010599-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	WALTER DA PAIXAO ARAUJO
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105996320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Conhecido do agravo retido, vez que reiterada sua apreciação pelo apelante, em suas razões de apelação, nos termos do CPC de 1973, vigente à época, contudo, improvido, uma vez que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, em especial o PPP de fls. 79/81 e o laudo técnico de fls. 82/123, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 1) 19/03/1984 a 31/07/2002, vez que exerceu funções de de segurança, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; 2) 01/08/2002 a 31/10/2010, vez que exerceu a função de supervisor de linha operacional, estando exposto a tensões elétricas superiores a 250 Volts, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; 3) 01/11/2010 a 21/11/2011, vez que exerceu a função de operador de transporte metroviário, estando exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 85 dB(A) sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.0.1 do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/2003.
3. Cumpre observar que vem sendo aceita pela jurisprudência a equiparação da atividade de vigia, vigilante, ou agente de segurança àquela exercida pelo guarda, prevista no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, independentemente da utilização de arma de fogo.
4. Vale dizer também que, não obstante o Decreto nº 2.172/97, de 05/03/1997, tenha deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.
5. A parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
6. A parte autora faz jus à conversão da sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, com o pagamento de eventuais diferenças dela resultantes a partir da concessão do benefício na via administrativa.
7. Agravo retido conhecido e improvido. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido e dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011227-52.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011227-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	PAULO DOS SANTOS DURAES
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO DOS SANTOS DURAES
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00112275220144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46) OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. CONVERSÃO INVERSA DA ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB ALTERADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

2. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 04/09/1974 (com 12 anos de idade) a 31/08/1980, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

3. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

4. Em recente julgado, em 26/11/2014, DJe de 02/02/2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp. nº 1310034/PR, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei nº 9.032/95.

5. Com relação ao período de 08.09.1980 a 11.03.1981, como o autor exerceu a função de 'trabalhador rural', em empresa de reflorestamento, não se enquadra pela categoria profissional, aos termos previstos no Decreto nº 53.831/64 (código 2.2.1 *trabalhadores em agropecuária*), devendo ser computado como tempo de serviço comum.

6. Com relação aos períodos de 06/03/1997 a 18/09/1997, 03/12/1998 a 31/01/2001 e 03/04/2001 a 04/07/2002, ocorreram na vigência do Decreto nº 2.172/97 que considerava nocivo ruído acima de 90 dB(A), devendo ser considerados como tempo de serviço comum.

7. Computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos, homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (17/09/2013) perfazem-se **39 anos, 04 meses e 14 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

8. O autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (17/09/2013), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.

9. Apelações do autor e do INSS parcialmente providas. Benefício mantido. DIB alterada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento às apelações do autor e do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003373-22.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.003373-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DIVALDO ALVES OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA e outro(a)
No. ORIG.	:	0003373220154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. BENEFÍCIO MANTIDO.

- Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
- Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
- Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (02/10/2014) perfazem-se **28 anos, 03 meses de atividade exclusivamente especial**, suficientes para concessão da aposentadoria especial (46).
- O autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (02/10/2014 fls. 39), momento em que o INSS teve ciência da pretensão.
- Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008519-38.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.008519-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOAO LUIZ DE LIMA
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085193820154036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI 9.876/99. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Cumpra destacar o disposto no artigo 29 da Lei 8.213/91, vigente à época da concessão do benefício, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Conforme se verifica do cálculo do benefício (fls. 12) o autor teve seu benefício de aposentadoria por idade concedido em 18/10/2010 e o cálculo foi elaborado nos termos da legislação vigente na época, ou seja, nos termos do art. 29, da lei 8.213/91, na redação dada pela lei nº 9.876/99, art. 3º, considerando que o implemento dos requisitos para a concessão se deu após a edição da referida lei, tendo como base de cálculo a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário, nos casos de aposentadoria por idade.
- Não obstante, tendo a parte autora implementado os requisitos para aposentadoria em 2011, não há possibilidade de o segurado optar entre a fórmula do cálculo que melhor lhe convenha, visto que a lei 9.876/99 não previu uma terceira fórmula de cálculo e sua aplicabilidade tem por consideração os salários de contribuição posteriores a julho/1994.
- Apelação improvida.
- Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006095-17.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006095-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OTILIA MARIA BENTO

ADVOGADO	:	SP317230 RICARDO LAGOEIRO CARVALHO CANNO e outro(a)
	:	SP307835 VITOR HUGO BERNARDO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
Nº. ORIG.	:	00060951720154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

1. Remessa oficial não conhecida, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).
2. Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.939.502-3), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que os períodos de 01/12/1980 a 28/04/1995 já foram computados como atividade especial, consoante cópias do recurso administrativo (fs. 51).
3. A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de **29/04/1995 a 13/01/2008**.
4. No presente caso, da análise do PPP de fs. 65/7, emitido em 12/08/2015, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no período de **29/04/1995 a 13/01/2008**, uma vez que exercia atividade de "atendente hospitalar" e "auxiliar de enfermagem", estando exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos ("Vírus e Bactérias"), com base nos códigos 1.3.4 do Anexo I do Decreto 8.080/79, 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003).
5. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, com o pagamento das diferenças dela resultantes, a partir da data de concessão de benefício (13/01/2008).
6. É inadmissível ser o segurado penalizado com o não pagamento da aposentadoria especial no período em que já fazia jus, em razão do não encerramento do contrato de trabalho exercido sob condições nocivas, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à percepção do benefício no âmbito administrativo.
7. Ante-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
8. Remessa oficial não conhecida. Parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007245-24.2015.4.03.6109/SP

	:	2015.61.09.007245-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LUCIO DIONISIO OLIVA
ADVOGADO	:	SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00072452420154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO CONFIGURADO A INSALUBRIDADE NO TRABALHO DESEMPENHADO PELO AUTOR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11 e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Para reconhecer a atividade especial desempenhada pelo autor no período de 06/03/1997 a 29/07/2002, laborado na empresa Caterpillar Brasil Ltda., na função de Recebedor Exped. Material e Operador de Logística, o autor apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fs. 21/25) e laudo fornecido pela empresa (fs. 99/103), demonstrando que o autor esteve exposto a ruído de 80,6 dB(A), 81,6 dB(A) e 83,0 dB(A) e a iluminação de 500 lux (grau mínimo - conforme NR 17), tendo em vista que encontra-se dentro dos parâmetros da NR-17 e calor de 22,3 IBUTG, abaixo dos limites estabelecidos na NR 15, anexo III e, também, não faz jus ao reconhecimento da atividade especial pelo agente ruído nos termos do Decreto 2.172/97, vigente no período.
4. No período de 13/11/2003 a 13/12/2012, verifico que o autor manteve o vínculo na mesma empresa, e apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário (fs. 26/36) e laudo técnico fornecido pela empresa (fs. 104/120), demonstrando que o autor esteve exposto a ruído de 83 dB(A) e a iluminação de 500 lux (grau mínimo - conforme NR 17) e calor de 21,3 e 22,3 IBUTG, abaixo dos limites estabelecidos na NR 15, anexo III e, também, não faz jus ao reconhecimento da atividade especial pelo agente ruído nos termos do Decreto 4.882/03, vigente no período, tendo em vista que o limite estabelecido pelo referido decreto é de 85 dB(A). E aos agentes químicos ferro, manganês e cobre, não encontram amparo nos Decretos vigentes e NR-15, visto que não exercido em metalúrgica, fundição e a exposição a limites de tolerância, não configurando a insalubridade e o reconhecimento da atividade especial.
5. Deixo de reconhecer a atividade especial nos períodos indicados na inicial pela ausência de pressupostos necessários a configurar a insalubridade no trabalho desempenhado pelo autor, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.
6. Apelação da parte autora improvida.
7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000710-43.2015.4.03.6121/SP

	:	2015.61.21.000710-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LOURDES MACHADO QUADRATTI
ADVOGADO	:	SP246946 APARECIDA MARIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	IRACY MARIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP329501 DALVA DOMICIANO MARTINS ROBERTO e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00007104320154036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005471-05.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.005471-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP246919 ALEX FABIANO ALVES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00054710520154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA MUNICIPAL. USO DE ARMA. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. NOVO CÁLCULO DA RMI. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do critério denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Discute-se a possibilidade de reconhecimento da atividade especial desempenhada pelo na função de guarda municipal, nos períodos de 29/04/1995 a 22/08/2007, 22/09/2007 a 18/01/2008 E 21/03/2008 a 26/03/2013, no departamento de guarda municipal, cujas atribuições eram proteger e preservar os bens, serviços e instalações públicas e defender a segurança dos munícipes, armado com revólver calibre 38,4" (porte de arma de fogo de modo habitual e permanente), conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 51/52).
4. Cumpre observar que a função de guarda noturno esta enquadrada como atividade especial pelo código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho, ao menos até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir efetiva exposição ao risco. Porquanto, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial e, no caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de guarda municipal com o uso de arma durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.
5. É de ser reconhecida a atividade especial nos períodos de 29/04/1995 a 22/08/2007, 22/09/2007 a 18/01/2008 E 21/03/2008 a 26/03/2013, determinando sua averbação e conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, tendo como termo inicial desta revisão a data de entrada do requerimento administrativo (27/03/2013), conforme já decidido na sentença recorrida.
6. Apelação do INSS improvida.
7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005530-78.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.005530-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JULIO WALTER MANSOUR
ADVOGADO	:	SP090751 IRMA MOLINERO MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00055307820154036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1 - No presente caso, da análise dos perfis profissiográficos juntados aos autos (fls. 70/72) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais.
- 2 - Os períodos de 02/02/1981 a 22/10/1991, 01/11/1991 a 30/11/2004, 01/12/2004 a 12/08/2014 devem ser considerados períodos comuns uma vez que não restou comprovada a exposição a agente agressivo ruído acima dos limites previstos em norma regulamentar, uma vez que nos interregnos citados o autor esteve exposto a ruído de 68 a 70 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal requerido à época.
- 3 - Consta-se, ainda, que, apesar dos documentos trazidos aos autos fazerem menção a uma suposta exposição a agentes químicos, notadamente n-pentano, o autor exerceu basicamente atividades de cunho administrativo, na condição de auxiliar de escritório e gerente. Saliento, também, que não obstante constar do PPP que o autor, dentre outras atividades, efetuava abastecimentos de veículos, verifica-se que isso se dava de forma eventual, não bastando, por si só, para caracterização de atividade especial. Assim, diante da natureza das atividades exercidas pelo autor, não restou demonstrada a sua exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente, motivo pelo qual os períodos de 02/02/1981 a 22/10/1991, 01/11/1991 a 30/11/2004, 01/12/2004 a 12/08/2014 devem ser tidos como tempo de serviço comum.
- 4 - Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo (01/06/2009), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Do mesmo modo, não cumpriu 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço comum, razão pela qual também não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que constitui um *minus* em relação ao pedido de aposentadoria especial. No presente caso, da análise dos perfis profissiográficos juntados aos autos (fls. 70/72) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001686-90.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.001686-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDJALMA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40*SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016869020154036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA.

REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCP, CPC/2015).
2. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
3. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
4. Computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, acrescidos aos períodos incontroversos, homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (17/08/2009) perfazem-se **27 anos, 01 mês e 09 dias de atividade exclusivamente especial**, suficientes para concessão da aposentadoria especial (46).
5. O autor faz jus à conversão do benefício em aposentadoria especial (46) desde a DER (17/08/2009), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.
6. Como a presente ação foi ajuizada em 31/07/2015, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 31/07/2010.
7. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010447-78.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010447-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO GOMES PINTO
ADVOGADO	:	SP203764 NELSON LABONIA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00104477820154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. ACRESCIMO AO PBC. NOVO CÁLCULO DA RMI. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Para comprovar o alegado trabalho em atividade especial no período de 19/11/2003 a 21/11/2012, a parte autora apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fs. 29/32), demonstrando que, neste período, o autor exerceu a função/cargo de operador de máquina, no setor de usinagem, junto à Internacional Indústria Automotiva da América do Sul Ltda., operando máquinas na linha de produção exposto ao agente ruído de 89 dB(A), enquadrando como atividade especial nos termos do Decreto n.º 4.882/03, que estabelece o limite tolerável de até 85 dB(A).
4. É de ser reconhecida a atividade especial em relação ao trabalho exercido pelo autor no período de 19/11/2003 a 21/11/2012, devendo ser averbado e acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com termo inicial na data de entrada do requerimento administrativo (21/11/2012).
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.4. Apelação da parte autora provida.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.
7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010982-07.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010982-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	NATANAEI FELIX DA SILVA
ADVOGADO	:	SP327569 MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00109820720154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 142.935.009-9), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que a autarquia reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 12/07/1979 a 14/07/1982, 14/02/1983 a 27/08/1985 e 08/10/1985 a 05/03/1997, conforme cópias do processo administrativo (fs. 105/6).
2. A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de 06/03/1997 a 27/04/2006.
3. No presente caso, da análise do PPP de fs. 74/5, emitido em 27/04/2006, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no período de **06/03/1997 a 27/04/2006**, uma vez que exercia atividade de "atendente de enfermagem", "auxiliar de enfermagem" e "técnico de enfermagem", estando exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias e parasitas), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 2.1.3, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1, Anexo IV do Decreto 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003).
4. Computando-se o período de atividade especial reconhecido até a data do requerimento administrativo (04/10/2006), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a contar da data do referido requerimento, cabendo determinar a reforma da r. sentença.
5. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
6. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
7. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
8. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000594-54.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000594-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	RUBENS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00005945420164036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Rejeitada a matéria preliminar arguida pela parte autora, pois cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.
2. Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 141.713.934-7), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que a autarquia já reconheceu o exercício de atividade especial no período de 08/11/1977 a 28/04/1995, conforme cópias do processo administrativo (fs. 19).
3. A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 29/04/1995 a 07/02/2007.
4. No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fs. 23/27 do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRa de fs. 63/97 e 109/110, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no período de **29/04/1995 a 28/09/2006**, uma vez que exercia atividade de "encanador de rede", "operador de sistema de saneamento", estando exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (esgoto), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 2.1.3, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1, Anexo IV do Decreto 3.048/99.
5. Computando-se o período de atividade especial reconhecido até a data do requerimento administrativo (28/09/2006), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a contar da data do referido requerimento, cabendo determinar a reforma da r. sentença.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
8. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-14.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001074-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EBER ROLIM MARTINS
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00010741420164036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. AVERBAÇÃO MANTIDA.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente **eletricidade**, ainda que referido agente novio tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97
4. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (12/08/2015) perfazem-se **21 anos, 01 mês e 08 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficientes para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.
5. Como o autor não cumpriu os requisitos legais, faz jus apenas à averbação da atividade especial exercida de 05/07/1994 a 12/08/2015.
6. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida. Benefício indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002098-47.2016.4.03.6120/SP

	2016.61.20.002098-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP142170 JOSE DARIO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020984720164036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/06/1980 a 10/07/1981 e 16/05/1988 a 22/10/1988.
3. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (07/03/2016), perfazem-se 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
4. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, como especiais, para fins previdenciários, os períodos supramencionados.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000121-54.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.000121-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MANUEL GUILHERME ISIDORO NETO
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00001215420164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE RECONHECIDA.. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, considerando que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.
2. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos (fs. 37/42) e laudo técnico das condições ambientais de trabalho, verifica que, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos: - 01/06/2001 a 31/07/2002, vez que trabalhou como mecânico de manutenção, estando exposto a ruído de 94 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99; - 19/11/2003 a 31/03/2005 e 01/04/2005 a 30/06/2009, vez que trabalhou como mecânico de manutenção, estando exposto a ruído de 87,3 dB(A) e 90,6 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.
3. Quanto aos períodos de 01/12/1998 a 31/05/2001 e de 01/08/2002 a 18/11/2003, verifica-se que o autor trabalhou exposto a nível de ruído inferior ao limite então vigente [90 dB(A)], motivo pelo qual deve ser computado como tempo de serviço comum. Da mesma forma, consta expressamente do PPP trazido aos autos que nesses períodos a exposição do autor ao calor se dava em níveis inferiores aos limites de tolerância exigidos pela legislação.
4. Computando-se os períodos de atividade especial do autor resulta em tempo inferior aos 25 (vinte e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Assim, determino ao INSS proceder à averbação dos períodos ora reconhecidos como tempo de serviço especial. No entanto, deixo de determinar a concessão da aposentadoria especial, tendo em vista o não preenchimento do tempo de atividade especial suficiente para a concessão da benesse pretendida.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002791-36.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002791-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	EDUARDO SENA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00027913620164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, deve ser considerado como especial o período de 17/03/1999 a 12/09/1999.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por especial, a partir do requerimento administrativo (19/02/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003027-85.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003027-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP207981 LUCIANO ROGÉRIO ROSSI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

No. ORIG.	: 00030278520164036183 3V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO ATUAL EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PRELIMINAR DE RECONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Observe ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
3. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
4. Reconheço a atividade especial desempenhada pelo autor, no período de 01/02/1988 a 16/05/1989, bem como determino a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, tendo em vista que, acrescidos aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS, o autor perfaz mais de 25 anos de trabalho em atividade exclusivamente especial e, considerando que na data em que interpôs o requerimento de sua aposentadoria já havia implementado os requisitos necessários para a concessão do benefício da aposentadoria especial, ora concedida, determino o termo inicial da revisão a contar da data do requerimento administrativo da aposentadoria (12/01/2010), devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecederem o ajuizamento da ação de revisão (05/05/2016).
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.4.
6. Matéria preliminar rejeitada.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.
8. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006430-62.2016.4.03.6183/SP

	: 2016.61.83.006430-5/SP
--	--------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOSUE RIBEIRO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
No. ORIG.	: 00064306220164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONVERTIDA EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Apelação do INSS não conhecida quanto à incidência de prescrição quinquenal e a isenção de custas, considerando que a r. sentença decidiu neste sentido, não havendo sucumbência nestes tópicos.
2. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).
3. No tocante à concessão da justiça gratuita, o valor recebido pelo autor, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.
4. Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 144.579-591-1), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que o período de 06/07/1976 a 05/03/1997 já foi computado como atividade especial, consoante cópias do recurso administrativo (fls. 36).
5. A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de **06/03/1997 a 11/06/2007**.
6. No presente caso, da análise do PPP de fls. 43/4, emitido em 21/07/2016, laudo pericial de fls. 52/4, elaborado em 20/02/2017, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de **06/03/1997 a 11/06/2007**, exercendo o cargo de "técnico segurança do trabalho", na empresa CTEEP - CIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA, estando exposta à eletricidade acima de 250 Volts de modo habitual e permanente.
7. Em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97. Assim, o enquadramento é devido, razão pela qual o período de **06/03/1997 a 26/02/2007** deve ser computado como tempo especial.
8. Restou demonstrada a exposição da parte autora a agente agressivo à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial ao período indicado na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial, conforme planilha anexa.
9. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
10. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
11. Apelação do INSS parcialmente provida, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001122-09.2017.4.03.9999/SP

	: 2017.03.99.001122-5/SP
--	--------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: JOSE ANTONIO ROCHA
ADVOGADO	: SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 13.000.0016-4 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. ACRESCIMO AO PBC. NOVO CÁLCULO DA RMI. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Para comprovar o alegado trabalho em atividade especial no período de 01/01/1976 a 30/09/1977, a parte autora apresentou formulário (fls. 29) demonstrando que o autor exerceu a atividade de auxiliar de pintura no setor de barracão de pintura, ficando exposta a tinta, tiner e solvente, de modo habitual e permanente, enquadrada como atividade especial nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. No período de 01/06/2004 a 27/06/2007, a parte autora apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fs. 30/31), demonstrando que o autor exerceu o cargo de auxiliar carregamento e carregador no setor de expedição da empresa Marchesan-Mpls.Maqs.Agrícolas Tatu S/A, ficando exposto ao agente ruído de 88 dB(A), enquadrado como atividade especial nos termos do enquadrando como atividade especial nos termos do Decreto nº 4.882/03, que estabelece o limite tolerável de até 85 dB(A).
5. É de ser reconhecida a atividade especial em relação ao trabalho exercido pelo autor nos períodos de 01/01/1976 a 30/09/1977 e 01/06/2004 a 27/06/2007, devendo ser convertido em tempo comum, com o acréscimo de 1,40 e acréscimo ao PBC para novo cálculo da RMI, tendo como termo inicial da revisão a data do deferimento do benefício 27/06/2007, observada a prescrição quinzenal das parcelas que antecederem o ajuizamento da ação (26/08/2013).
6. Apelação da parte autora provida.
7. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001945-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001945-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ISAAC GONCALVES
ADVOGADO	:	SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00135-6 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA MANTIDA.

- Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
- O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.r. J. 19.08.2002; DJU 18.11 e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
- Período de 28/06/1972 a 11/10/1972, o autor trabalhou perante a empresa "Fischer S/A Com. Ind. e Agric.", no período de 28/06/1972 a 11/10/1972, exercendo a função de "amarador prensa", em estabelecimento "compra e exp. frutas", apresentando apenas cópia de sua CTPS e a referida função não se enquadra no rol de atividade especiais determinada no Decreto nº 53.831/1964 e Decreto nº 83.080/1979, razão pela qual, não faz jus à conversão em atividade especial.
- Períodos de 06/03/1997 a 15/12/1999, de 05/05/2000 a 25/10/2000, de 07/05/2001 a 09/12/2001, de 22/04/2002 a 25/10/2002 e de 07/04/2003 a 10/12/2007, todos laborados junto a empresa Agropecuária Aquidaban S/A, sempre exercendo a função de motorista, perante o setor culturação, apresentou PPP de fs. 219/220, emitido em 01/02/2016, na qual demonstra que o autor trabalhou perante a empresa Usina Santa Luíza S.A., incorporadora da empresa Agropecuária Aquidaban S/A, exerceu sua função exposto a ruído de 82,3 dB(A), nos períodos de 06/03/1997 a 15/12/1999, de 05/05/2000 a 25/10/2000, de 07/05/2001 a 09/12/2001, de 22/04/2002 a 25/10/2002 e, exposto a ruído de 81,8 dB(A), no período de 07/04/2003 a 10/12/2007.
- Considerando que, entre 06/03/1997 e 18/11/2003, vigia o Decreto 2.172/97, de considerada especial a atividade que expunha o trabalhador a ruído de nível superior a 90 dB(A) e, a partir de 19/11/2003, quando já na vigência do Decreto 4.882/03, que passou a ser considerada especial a atividade que expunha o trabalhador a ruído de nível superior a 85 dB(A), não é possível reconhecer a insalubridade da atividade do autor, nos períodos acima, tendo em vista que não atingiram a insalubridade do agente ruído estabelecido nos decretos vigentes no período.
- Deixo de reconhecer a atividade especial nos períodos requeridos em razões de apelação, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos, esclarecendo apenas a forma de aplicação para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- Apelação da parte autora improvida.
- Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008750-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008750-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SUELI LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	:	00036283420148260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). AUXILIAR DE ENFERMAGEM. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO MANTIDO.

- Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
- Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
- "(...) Em se tratando de agentes biológicos, o enquadramento decorre do fato do labor ter sido prestado em ambiente hospitalar, onde é notória a presença de germes infecciosos ou parasitários humanos/animais e onde o risco de contágio é inerente às atividades prestadas, sendo desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição, da utilização ou não de EPI ou de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos.
- Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (DER) perfazem-se **25 anos, 05 meses e 02 dias de atividade exclusivamente especial**, suficientes à concessão da aposentadoria especial (Espécie 46), prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% do salário de contribuição.
- Faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (16/10/2013), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2017.03.99.012529-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: DORACI APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
No. ORIG.	: 00113685220138260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

- Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
- O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.r. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
- Observo que no período de 27/10/1986 a 05/03/1997 o autor esteve exposto a ruídos acima de 85 dB(A), enquadrando como atividade especial nos termos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, vigentes no período e que estabeleciam limite de até 80 dB(A) para caracterizar a insalubridade e o conseqüente reconhecimento da atividade especial.
- No período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor não demonstrou a insalubridade para a conversão em atividade especial, tendo em vista que a intensidade do agente ruído ficou abaixo do estabelecido pelo Decreto nº 2.172/97, ou seja, 90 dB(A), não sendo possível o reconhecimento da atividade especial neste período.
- No período posterior a 19/11/2003, o autor esteve exposto ao agente ruído acima de 85 dB(A), enquadrado como atividade especial nos termos do Decreto nº 4.882/03 que estabelece o limite de até 85 dB(A) para a intensidade do agente agressivo ruído, cuja aferição superior a este limite será considerado insalubre e atividade especial.
- Sobre o período laborado com periculosidade nas empresas INDÚSTRIAS REUNIDAS CARAMURU S/A, de 17.01.1977 a 31.08.1977 e INDÚSTRIA DE FOGOSE DE PÓLVORA SANTA BRANCA LTDA. SANTA BRANCA de 01.09.1977 a 11.12.1987, embora a oitiva de testemunhas declarem que a autora desenvolvia trabalho perigoso em ambas as empresas, tendo em vista a proximidade e contato com explosivos. No entanto, não é possível o reconhecimento da atividade especial para fins previdenciário apenas a declaração de testemunhas e cópia da CTPS, visto que a atividade desempenhada não esta inserida no rol de atividades reconhecidas como insalubres e que ensejam o reconhecimento da atividade especial, pelos decretos que regularizam a matéria. Ademais, nos termos da NR 16, embora as operações de manuseio de explosivo tenham 30% de adicional a todos os trabalhadores nessa atividade, o STJ firmou entendimento no sentido de que a percepção de adicional de insalubridade pelo segurado, por si só, não lhe confere o direito de ter o respectivo período reconhecido como especial, porquanto os requisitos para a percepção do direito trabalhista são distintos dos requisitos para o reconhecimento da especialidade do trabalho no âmbito da Previdência Social: (STJ nºs 1.476.932-SP e 1.256.458-PR).
- Deixo de reconhecer a atividade especial nos períodos de 17.01.1977 a 31.08.1977 e 01.09.1977 a 11.12.1987, pela ausência de comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos, visto que não demonstrados por meio de laudo, PPP ou outro meio técnico de avaliação por profissional especializado, assim como, deixo de reconhecer a atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, visto que não demonstrada a insalubridade nos termos do Decreto 2.172/97, vigente no período e mantenho o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 27/10/1986 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 26.09.2007, já reconhecidos na sentença, determinando a conversão destes períodos em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, a ser acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecederem o ajuizamento da ação (26/08/2013).
- Aplicuem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012851-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012851-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ADEMILSON SOARES
ADVOGADO	: SP096458 MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	: 15.00.00034-0 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEIDO NOS TERMOS DO ART. 53 INC. II DA LEI Nº 8.213/91.

- Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
- Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
- No julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)
- Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (08/05/2009) perfazem-se **22 anos e 27 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficientes para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.
- Convertendo-se os períodos de atividade especial em comum, acrescidos aos períodos comuns incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo (12/12/2014) perfazem-se **39 anos e 07 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Cumpridos os requisitos legais, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (12/12/2014), momento em que o INSS teve ciência da pretensão do autor.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício concedido. DIB alterada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013386-58.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013386-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE	:	GILBERTO APARECIDO COELHO
ADVOGADO	:	SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00047-4 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ACRESCIM DO PBC. MAJORAÇÃO DA RMI. NOVO CÁLCULO DA RMI. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial, tendo em vista que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.
2. Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
3. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.r. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
4. Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa e com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
5. A ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista em virtude da vibração de corpo inteiro (VCI), restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelos pneumáticos, a teor do código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99.
6. Matéria preliminar rejeitada.
7. Apelação da parte autora improvida.
8. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014605-09.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014605-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JUVENIL DE PAULA
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00106-8 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL COESAS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
2. Em apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
3. Entendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 22/07/1976 (com 12 anos de idade) a 31/01/1980 (dia anterior ao registro em CTPS) e o intervalo de 02/01/1983 a 30/08/1983, devendo os períodos serem computados pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.
4. Computando-se os períodos de atividade rural ora reconhecidos, somados aos períodos de registro em CTPS e recolhimentos vertidos como contribuinte individual até a data do ajuizamento da ação (02/05/2016) perfazem-se **35 anos, 03 meses e 29 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
5. Cumprindo o autor os requisitos legais, faz jus ao benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a citação** (01/06/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.
8. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015272-92.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015272-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	SERGIO EDUARDO DE MORAES LAFELIX
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERGIO EDUARDO DE MORAES LAFELIX
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10021984220158260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Não conhecida da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, § 3º, inc. I do NCPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória.
2. Rejeitada a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte ou terceiro, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o artigo 437 do CPC/1973, reproduzido pelo atual artigo 480 do CPC/2015: (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1909510 - 0036850-53.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

CARLOS DELGADO, julgado em 24/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2018). No mais, tendo em vista que o autor já se manifestou em sua apelação acerca dos laudos juntados pelas empresas, entendendo não ser razoável determinar o retorno do processo à primeira instância para nova manifestação acerca dos referidos documentos.

- No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e laudos técnicos juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos: - 09/05/1983 a 15/12/1987, vez que trabalhou como auxiliar de ferramentaria, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64; - 16/12/1987 a 12/04/2002, vez que trabalhou como ferramenteiro, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; - 04/01/2006 a 29/07/2014, vez que trabalhou como ferramenteiro, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), além de hidrocarbonetos - óleo solúvel, enquadrado nos códigos 1.0.17 e 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.
- Com relação ao período de 14/10/2002 a 11/07/2005, ainda que o autor tenha trabalhado como ferramenteiro e supervisor de ferramenteiro, o nível de ruído indicado tanto no PPP como no LTCAT (78 dB(A), 80 dB(A) e 65 dB(A)), está abaixo daquele considerado nocivo à saúde, devendo o período ser considerado como tempo de serviço comum.
- Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (06/03/2015) perfazem-se 27 anos e 06 meses, suficientes para concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
- Tendo o autor cumprido os requisitos legais, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 06/03/2015, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
- Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.
- Preliminar rejeitada. Apelação do autor parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016219-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016219-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VIRGINIA VIEIRA LINHARES
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	10039751720158260445 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. ACRESCIMENTO AO PBC. NOVO CÁLCULO DA RMI. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

- Para o requerimento da aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
- O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
- Para comprovar a atividade especial no período de 19/03/2001 a 30/09/2009 a parte autora apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 58/60), demonstrando que o autor exerceu a atividade de psicóloga junto à Santa Casa de Misericórdia de Pindamonhangaba no setor administrativo, estando exposta aos agentes biológicos vírus, fungos e bactérias de forma habitual e permanente.
- Faz jus a parte autora ao reconhecimento da insalubridade e reconhecimento da atividade especial ao período de 19/03/2001 a 30/09/2009, já reconhecidos na sentença, vez que a enquadrada a insalubridade nos códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e códigos 1.3.4 e 2.1.3, do Decreto 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99
- Reconheço a atividade especial no período de 19/03/2001 a 30/09/2009 e determino a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,20, bem como que seja acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, a contar da data do deferimento do benefício (14/11/2014).
- Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018157-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018157-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	HENRIQUE BERNARDINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP283238 SERGIO GEROMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012890520148260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A parte autora era filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998 e, quando da sua entrada em vigor, já havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse.
- Assim, como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, razão pela qual deve ser utilizada a Portaria 4.876/98 para a correção dos salários-de-contribuição.
- Desta forma, cumpre reconhecer que o cálculo da RMI foi feita em conformidade com a legislação vigente, cabendo confirmar a sentença de improcedência.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2017.03.99.019314-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: ANTONIO CESAR FERRARI
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10046441520148260604 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DA ATIVIDADE ESPECIAL. AUSÊNCIA DE TEMPO PARA CONVERSÃO DO BENEFÍCIO ATUAL EM APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.r. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Mantenho a sentença que deixou de reconhecer a atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 01/01/2009 a 19/03/2012, pela ausência de comprovação da insalubridade aos limites estabelecidos pelos Decretos vigentes no período e reformo parte da sentença para reconhecer a atividade especial no período de 19/11/2003 a 31/12/2008 e determinar a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, e inserido no PBC para novo cálculo da RMI, tendo como termo inicial da revisão a data do deferimento administrativo (19/03/2012). Ademais, deixo de determinar a conversão do benefício em aposentadoria especial, visto que não demonstrado o tempo suficiente para a benesse pretendida.
4. Apelação da parte autora parcialmente provida.
5. Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2017.03.99.019316-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: NELSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
No. ORIG.	: 10018642020158260038 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.r. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Reconheço a atividade especial desempenhada pelo autor, nos períodos de 24/09/1984 a 31/01/1985; 01/02/1985 a 16/12/1986; 03/07/1989 a 16/11/1993 e 03/12/1998 a 09/04/2013, conforme já reconhecido na sentença, com a revisão do benefício de aposentadoria especial a contar da data de entrada do requerimento 19/09/2013, data em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários para a concessão do referido benefício.
4. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
5. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2017.03.99.024370-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: ODAIR DA CUNHA SILVEIRA
ADVOGADO	: SP274992 JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ODAIR DA CUNHA SILVEIRA
ADVOGADO	: SP274992 JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG.	: 15.00.00073-4 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL COMPROVADO EM PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Desse modo, não pode computar o tempo de serviço rural reconhecido pela r. sentença no período de 01/08/1993 a 31/03/2003, já que não demonstrado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.
3. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/06/1985 a 30/06/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 13/06/2009 a 30/04/2014 e 01/05/2014 a 15/01/2015.

5. Desse modo, computando-se o período rural e os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (23/03/2015), perfazem-se aproximadamente 24 (vinte e quatro) anos, 06 (seis) meses e 08 (oito) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
7. Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, para fins previdenciários, o período rural e os períodos especiais supramencionados.
8. Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024374-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024374-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: WALTER JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: WALTER JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 14.00.00339-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Quanto ao trabalhador autônomo é possível reconhecer a atividade como especial, desde comprovado mediante laudo técnico, bem como realizadas as devidas contribuições previdenciárias.
3. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 02/01/1981 a 01/07/1991, 01/08/1991 a 31/10/1992, 01/12/1992 a 30/11/1999, 01/12/1999 a 31/03/2002, 01/05/2002 a 31/03/2003, 01/04/2003 a 23/09/2014.
4. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
5. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (23/09/2014, fl. 88), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
7. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora e, negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024594-39.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024594-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: JOSE DOS SANTOS PEIXINHO
ADVOGADO	: SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 11.00.00050-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL COMPROVADO EM PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/01/1973 a 31/12/1973, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. O período de 02/08/1988 a 17/11/1991 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que a parte autora exerceu atividade de "líder de abastecimento", ou "líder de turma" na distribuição de tarefas e fiscalização, não ficando exposta a agentes agressivos nos termos dos Decretos 53831/64 e 83.080/79 (laudo técnico, fls. 249/265; PPP, fl. 237).
4. Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (15/05/2011), perfazem-se aproximadamente 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 19 (dezenove) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, para fins previdenciários, o período rural supramencionado.
7. Apelação da parte autora improvida. Recurso adesivo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento ao recurso adesivo do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024685-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024685-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: JOAO PAULO ALFINETO

ADVOGADO	:	SP328766 LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO PAULO ALFINETO
ADVOGADO	:	SP328766 LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000180820168260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Portanto, para fins de cômputo de tempo para concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, devem ser considerados apenas os períodos de trabalho rural sem registro em CTPS até 31/10/1991.
3. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborado pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 24/06/1979 a 31/10/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
4. Desse modo, computado o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (02/10/2015), perfazem-se 28 (vinte e oito) anos, 07 (sete) meses e 19 (dezenove) dias de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação, para fins previdenciários, da atividade rural reconhecida no período de 24/06/1979 a 31/10/1991.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025135-72.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025135-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	NEIDE BATISTA LARA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NEIDE BATISTA LARA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00072096520148260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/11/1983 a 06/03/1985.
3. Desse modo, computando-se o período especial ora reconhecido, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. E, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação do período acima reconhecido, para fins previdenciários, impondo-se por isso, a reforma parcial da r. sentença.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação do INSS e, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025730-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025730-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOAQUIM ALVES
ADVOGADO	:	SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAQUIM ALVES
ADVOGADO	:	SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	00061152320128260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NOVO CÁLCULO DA RMI. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria especial, instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, determina o critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. Reconheço a atividade especial nos períodos de 01/03/1982 a 27/03/1984, 04/10/1976 a 31/05/1986 e 01/06/1986 a 27/01/1987 e determino ao INSS a averbação do referido período como atividade especial, assim como que seja convertido a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, visto que presente todos os requisitos necessários, tendo como termo inicial da revisão a data do deferimento do benefício (05/10/2009).

4. No tocante aos juros de mora e correção monetária, esclareço que se aplicam ao cálculo, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
5. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
6. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
7. Apelação da parte autora provida.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.
9. Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027689-77.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027689-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE OTACILIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000020220168260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise dos perfis profissiográficos previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais.
3. Os períodos: 07/04/1983 a 31/12/1983, 02/01/1984 a 26/04/1990, 16/07/1990 a 15/10/1990, 27/06/1991 a 15/03/1993, 16/03/1993 a 20/04/1994, 07/06/1994 a 02/05/1995, 16/05/1995 a 13/08/1998, 08/08/1998 a 25/04/2000, 02/08/2000 a 24/11/2000, 04/12/2000 a 09/03/2001, 10/03/2001 a 06/01/2009, 13/04/2009 a 15/01/2010, 08/04/2010 a 07/11/2011, 02/04/2012 a 05/09/2014 e 22/04/2015 a 04/08/2015, devem ser considerados como de atividade comum, tendo em vista que a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos, como também os PPPS (fs. 28/47) informam que o autor realizou serviços gerais na lavoura.
4. Desse modo, computando-se os períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente, 30 (trinta) anos, 06 (seis) meses, e 20 (vinte) dias de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028410-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028410-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ADEMILSON APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000086320168260142 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. O período de 29/04/1995 a 16/05/2005 deve ser considerado de atividade comum, tendo em vista que o PPP (fs. 27/28) não indicou a exposição aos agentes agressivos.
3. O período de 14/03/2008 a 16/06/2015 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 75 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 18/11/2003, de 85 dB(A) (PPP, fs. 29/31).
4. Desse modo, computando-se o período especial reconhecido em sentença, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo (16/06/2015), perfazem-se aproximadamente 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028829-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028829-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TEREZINHA DEOLINDA BEITONI
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	00044887520158260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural da parte autora no período de 01/03/1989 a 31/08/1997, tendo em vista a ausência de prova documental do período pretendido.
3. Vale salientar que com o casamento da parte autora realizado em 27/12/1980, ela passou constituir novo núcleo familiar; portanto, não pode utilizar documento do seu genitor para comprovar seu labor nas lides campesinas.
4. E se a parte autora retornou às lides rurais a partir de março de 1989, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse pelo menos um documento, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola inerente à época que se pretende provar.
5. Assim, diante da ausência de prova material do labor rural no período de 01/03/1989 a 31/08/1997, julgo improcedente o pedido.
6. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041376-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041376-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MIGUEL DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP312358 GLÁUCIA MARIA CORADINI BENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00038-9 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NEGADO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. A parte autora não logrou êxito em provar o exercício de atividade rural nos períodos em que não teve vínculo registrado em carteira, como alegado na petição inicial. Com efeito, limitou-se a juntar como prova material apenas CTPS. No mesmo sentido, o relato testemunhal não serve para comprovar os interstícios alegados, dado que se refere apenas ao período já homologado em primeira instância, de tal forma que não restou comprovada a atividade rural por todo o período pleiteado.
3. Quanto ao período de trabalho rural entre 09/06/1974 e 20/05/1984, houve acordo entre as partes, homologado judicialmente, devendo o INSS averbar tal período.
4. Não se perfaz tempo de serviço suficiente para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, consoante previsto no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005825-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005825-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	CLEIDE APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLEIDE APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10016840620168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025214-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025214-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LUIS FERNANDO MOREIRA VITORIO incapaz
ADVOGADO	:	SP277626 DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS
REPRESENTANTE	:	CLARICE APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP277626 DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016182620158260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RENDA SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do pai recluso.
2. A parte autora comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação de sua certidão de nascimento, sendo a dependência econômica presumida.
3. O recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão, vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
4. Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social; alinhamento à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso. Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
5. O art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.
7. Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000185-28.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000185-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO BODELON
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	15.00.00196-9 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000231-17.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000231-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	15.00.00056-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-52.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000261-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ROSILENE DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00009097920158260240 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000262-37.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000262-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP221702 MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO
No. ORIG.	:	00034731020158260441 2 Vr PERUIBE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-07.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000264-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WALDOMIRO ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP312936 DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS
No. ORIG.	:	00001004020158260030 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada.

3. Quanto à comprovação da dependência econômica a autora alega na inicial que vivia em união estável com o *de cuius* até o óbito.

4. Para comprovar o alegado, o autor acostados aos autos certidão de casamento religioso realizado em 20/07/1955, inclusão no sindicato dos trabalhadores rurais de Apiaí, contrato de auxílio funeral e comprovante de endereço (fs. 16/20), em todos os documentos o autor aparece como companheiro ou marido da falecida. Ademais as testemunhas arroladas as fs. 113/116 comprovaram a vida em comum do casal até o óbito do falecido.

5. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de pensão por morte.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-34.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000495-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVANA ROSA LUIZ
ADVOGADO	:	SP124603 MARCOS HENRIQUE DE FARIA
No. ORIG.	:	17.00.00311-8 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cuius* é presunida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

3. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado.

4. Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-40.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000514-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	BENEDITA MARIA DAS DORES SILVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00081-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que se refere à dependência econômica, é inconteste, conforme demonstra a certidão de casamento acostada as fls. 09, a autora era casada com o *de cuius*.
3. No que tange à qualidade de segurado, a autora afirma na inicial que o *de cuius* era trabalhador rural.
4. Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foram acostados aos autos cópia da sua CTPS (fls. 12/48), contendo registros de trabalho de natureza rural nos desde 08/11/1977, sendo o último em 01/02/1992 a 06/04/1992, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 66/69).
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000758-66.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000758-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MANOEL BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
No. ORIG.	:	10004500720168260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000791-56.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000791-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARIA NATALINA DOS REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10022409720178260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-11.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000794-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA AZEVEDO DO PRADO
ADVOGADO	:	SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
No. ORIG.	:	10027577220178260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000819-24.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000819-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JUAREZ ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JUAREZ ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00024856720148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS e do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27565/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-36.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.000043-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARMINA MENDES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP083016 MARCOS ABRIL HERRERA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000433620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS CONHECIDOS PARA SANAR A OMISSÃO. RESULTADO DO JULGAMENTO MANTIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Embargos de declaração conhecidos para sanar a omissão apontada. Resultado do julgamento mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantendo, contudo, o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000944-19.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.000944-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	CLOVIS MISSAO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLOVIS MISSAO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00009441920144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. DIB na data do requerimento administrativo.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
8. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária não providas. Apelação do Autor provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-55.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003003-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE GOMES
ADVOGADO	:	SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022528920138260205 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
2. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.
3. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014528-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014528-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP273008 TANIA BEATRIZ SAUER MADOGLIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00042-1 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR NA AGROPECUÁRIA.

IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

- São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
- Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
- A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
- As atividades de "trabalhador rural", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.
- O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
- DIB no requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
- Inversão do ônus da sucumbência.
- A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
- As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024586-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024586-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE AEDISON MOTA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP145118 MARIA EDNA DIAS DA CUNHA
No. ORIG.	:	00000683620158260159 1 Vr CUNHA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO CUMULADO COM CONTRIBUIÇÃO. INCAPACIDADE NÃO DESCARACTERIZADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Trata-se de ação objetivando a concessão benefício previdenciário de auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade que enseja a concessão de auxílio doença.
- O recolhimento de contribuição previdenciária no período em que se pleiteia o benefício, por si só, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. O benefício por incapacidade deve ser mantido enquanto perdurar o estado incapacitante, não havendo que se falar em desconto das parcelas devidas.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
- Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do crédito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27594/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010325-17.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.010325-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ELIAS ANDRADE
ADVOGADO	:	SP294383 LUIS FERNANDO SARAN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIAS ANDRADE
ADVOGADO	:	SP294383 LUIS FERNANDO SARAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00103251720154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 16/05/1989 a 30/06/1994, 01/07/1994 a 07/11/2003, 01/07/2004 a 30/09/2010 e 01/10/2010 a 01/04/2015. Tendo em vista que a parte autora interpôs apelação somente para concessão da tutela, e o INSS interpôs apelação somente em relação à correção monetária e os juros de mora, como também não ser caso de conhecimento de remessa oficial, portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere à correção monetária e os juros de mora, bem como à concessão da tutela.
- Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação da parte autora e, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024759-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024759-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JAQUELINE PALMEIRA MARCIANO incapaz
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
	:	SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
REPRESENTANTE	:	IRACY PALMEIRA MARCIANO
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00076776120108260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E. STJ, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
- 3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.
4. Assim por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
4. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000583-72.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000583-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOAO DE JESUS SANTANA
ADVOGADO	:	SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00267-6 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVA TRABALHO RURAL. RECEBIA ERRONEAMENTE AMPARO SOCIAL AO IDOSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que se refere à dependência econômica, é incontestado, conforme demonstra a certidão de casamento.
3. No que tange à qualidade de segurado o autor alega que a falecida exercia atividade rural, para tanto trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (fls. 25), com assento lavrado em 26/01/1975, onde o autor está qualificado como "lavrador", cópia da CTPS da *de cuius* (fls. 27/30), com registros em 01/03/1988 a 30/04/1990, 08/05/1989 a 30/07/1990, 13/05/2002 a 31/08/2002 e 10/07/2006 a 15/09/2006 todos em atividade rural corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 31 e 88) além de ter vertido contribuição previdenciária no interstício de 03/2008 a 02/2009.
4. Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 160/164 confirmaram que o autor e a falecida exerciam atividade rural ao longo de sua vida, inclusive em época próxima ao seu óbito.
5. Cumpre ressaltar ainda que, conforme demonstra extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 49), o *de cuius* recebia amparo social ao idoso, desde 30/07/2010, o qual corresponde a benefício personalíssimo, intransferível aos herdeiros.
6. Contudo, tal fato, por si só, não tem condão de desconstituir a condição de segurado do *de cuius*, para fins de pensão por morte, vez que restou demonstrado através das provas material e testemunhal produzidas nos autos que a mesma exerceu atividade de trabalhador rural ao longo de sua vida e que fazia jus a aposentadoria por idade rural, ao invés de amparo social ao idoso.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62280/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-55.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.009168-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AURORA BLASQUEZ RIVERA

ADVOGADO	:	SP145484 GERALDO JOSE URSULINO
No. ORIG.	:	11.00.00058-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

I - Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A principioologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos do falecido autor eram maiores à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Aurora Blasquez Rivera**.

II - Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da atuação, fazendo constar a habilitada como apelada, certificando-se. Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62302/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027293-84.1989.4.03.6183/SP

	:	96.03.056312-9/SP
--	---	-------------------

APELANTE	:	FUMIO NOGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA
APELANTE	:	SUMICA KUSSIMA NOGUCHI
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	89.00.27293-4 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

Os venerandos acórdãos desta E. Oitava Turma mantiveram a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, c.c. art. 795, ambos do CPC.

Sobreveio a interposição de Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, dou provimento ao apelo da parte exequente para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Prejudicados o Recurso Extraordinário e o Recurso Especial.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 28 de março de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-04.2007.4.03.6126/SP

	:	2007.61.26.000484-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	LAERTE PORTAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O v. acórdão datado de 13/10/2014, de minha relatoria, negou provimento ao agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu recurso, mantendo a sentença que havia julgado extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da falta de interesse processual do autor.

Sobreveio o Recurso Especial, em que o autor pleiteia o reconhecimento e a homologação do período de atividade especial pleiteado na inicial, com o pagamento das diferenças daí advindas, acrescidas de juros de mora no importe de 1% (um por cento) ao mês.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

Atualmente, conforme se verifica da leitura dos parágrafos em epígrafe, a discussão aqui travada em sede de Recurso Especial não se encaixa na Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96), cuja tese fixada é: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Assim, resta incabível a remessa destes autos para juízo de retratação.

Dessa forma, devolvam-se à Vice-Presidência.

São Paulo, 28 de março de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-08.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.003247-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032470820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, dos períodos em que a segurada esteve em gozo de auxílio doença de natureza não acidentária.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.759.098/RS**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 29 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005144-10.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.005144-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANDERSON PENHA LINS
ADVOGADO	:	SP310786B MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051441020124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

A "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social" é questão de direito objeto de recurso repetitivo a ser julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (Tema 979), que, nos termos do art. 1.036, §1º do Código de Processo Civil determinou a suspensão dos processos a ela relacionados.

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, determino a suspensão do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem, nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009015-29.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.009015-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ GUILHERME DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00090152920124036183 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/086.064.066-3 - DIB 30/06/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 251/2260).

A r. sentença, datada de 26/08/2015, julgou o pedido improcedente (fls. 287/298).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fls. 300/313).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 314).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*: "DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 23/24 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 30/06/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021166-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021166-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	MARIA DA GRACA OLIVEIRA
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 116/116Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DA GRACA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLU DE LEMOS
CODINOME	:	MARIA DA GRACA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00030-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/73 (art. 557, § 1º) contra a decisão monocrática proferida pela Exma. Desembargadora Federal Cecília Mello que, nos autos da ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, negou seguimento à apelação do INSS.

Inconformada, agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- a ocorrência de coisa julgada e

- caso mantida a decisão, que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Requer seja reconsiderada a R. decisão agravada.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso da autarquia.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 267, inc. V, do CPC/73 (art. 485, V, do CPC/15), ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

Com efeito, os documentos acostados aos autos revelam que a parte autora ajuizou a ação de nº 0600000168 (2008.03.99.036774-2), em 7/2/06, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Nova Granada/SP, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença por ser portadora de problemas na coluna lombar, cuja sentença julgou improcedente o pedido. Com a juntada do recurso da demandante e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da parte autora, **sob o fundamento de que apresenta "incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais"** (fls. 76vº). O referido processo transitou em julgado em 16/4/09.

Antes da ocorrência do trânsito em julgado, verifico que a parte autora ajuizou nova ação de nº 0700000624 (2009.03.99.038449-5), em 8/5/07, que tramitou perante a mesma 1ª Vara da Comarca de Nova Granada/SP, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 107), cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para que fosse mantido o benefício de auxílio doença, tendo em vista o laudo ter concluído pela incapacidade total e temporária. A sentença foi prolatada em 15/5/09, posteriormente, portanto, ao ajuizamento do presente processo (em 2/3/09). A aludida ação transitou em julgado no dia 3/5/13.

No presente feito, a autora ajuizou a ação em 2/3/09, a qual tramitou perante Juízo de Direito da Comarca de Nova Granada/SP, visando ao restabelecimento de auxílio doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez por ser portadora de enfermidades ortopédicas na coluna lombar, conhecidas como protrusão discal, bico de papagaio, artrose, osteoporose e desvio na coluna. **A requerente não explicitou, em nenhum momento na petição inicial, que havia ajuizado 2 (duas) ações anteriores ou que o novo processo foi ajuizado em decorrência de agravamento da alegada patologia.**

Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido (concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença), e causa de pedir (estar incapacitada para o labor), está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PROCESSIONAL CIVIL. CAUSA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DISTINTOS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DO MÉRITO DA CAUSA.

1. Ocorre violação da coisa julgada quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecorrível. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir - próxima e remota - e do pedido - mediato e imediato. (REsp 769.000/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 5.11.2007, p. 348).

2. No caso dos autos, não se verifica a identidade de causa de pedir entre a anterior demanda e esta - uma vez que, na primeira o pedido foi formulado em razão do art. 4º da Lei n. 6.683/79; e, nesta, em razão do art. 6º, § 3º, da Lei n. 10.559/2002. Por consectário, não há falar em ocorrência da coisa julgada.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.200.591/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 16/11/10, v.u., DJe 29/11/10, grifos meus)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/15, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 116/116vº, para dar provimento à apelação do INSS, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. V, do CPC/73 (atual art. 485, V, do CPC/15), e fixo os honorários advocatícios na forma acima indicada
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010562-70.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010562-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: JOAO ESTEVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	: DECISÃO DE FLS. 328
APELANTE	: JOAO ESTEVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00105627020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão interlocutória que suspendeu o feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.759.098/RS** (possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença de natureza não acidentária).

Alega o embargante em breve síntese:

- a contradição do R. *decisum*, uma vez que "nenhum dos recursos apresentados pelas partes tratam da matéria" (fls. 334).

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso.

É o breve relatório.

O presente recurso não merece prosperar.

Não obstante não constar das apelações do demandante e do INSS a matéria acima mencionada, torna-se imprescindível a análise da possibilidade (ou não) de cômputo de tempo de serviço especial dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença, de natureza não acidentária, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Cumpre ressaltar que a ausência de impugnação do INSS, relativamente à referida questão, não produz o efeito que lhe é próprio, ou seja, a confissão ficta da matéria de fato. Os seus efeitos não são aplicáveis à Fazenda Pública, na medida em que esta defende e representa o interesse público.

A ausência de impugnação a determinada alegação contida na inicial não significa que os fatos alegados pela parte autora serão considerados verdadeiros e inquestionáveis.

Nesse sentido, transcrevo trecho do julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"(...)

6. **É orientação pacífica deste Superior Tribunal de Justiça segundo a qual não se aplica à Fazenda Pública o efeito material da revelia, nem é admissível, quanto aos fatos que lhe dizem respeito, a confissão, pois os bens e direitos são considerados indisponíveis** (AgInt no REsp 1358556/SP, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 18/11/2016; AgRg no REsp 117.0170/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/10/2013 e AgRg nos EDcl no REsp 1.288.560/MT, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 3/8/2012).

7. **Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.**"

(STJ, REsp. nº 1.666.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 27/6/17, v.u., DJe 30/6/17, grifos meus)

Ademais, a presunção de veracidade decorrente da revelia somente atinge os fatos afirmados pelo autor, não delimitando dela a **automática procedência do pedido**. Nenhuma presunção pode incidir sobre o **direito**.

Dessa forma, não há que se falar em contradição na decisão embargada.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, mantenha-se o sobrestamento determinado a fls. 328. Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012281-87.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012281-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro(a)
	: SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00122818720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (fls. 186/196), em face da r. decisão terminativa de fls. 184/185, que deu provimento à apelação da parte autora.

Em seus embargos, aduz a Autarquia a ocorrência de decadência, bem como defende a aplicação do artigo 5º, da Lei 11.960/2009 na atualização monetária.

É o relatório.

Decido.

Com relação à alegação de decadência, cumpre anotar que a r. decisão monocrática enfrentou o tema, decidindo desta forma:

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Destes modo, resta evidente que o INSS não concorda com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio adequado, para se enfrentar o tema.

Por outro lado, com relação à aplicação do artigo 5º, da Lei 11.960/2009 na atualização monetária, a r. decisão monocrática assim se posicionou:

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Mais uma vez, noto que o INSS não concorda com o resultado do julgamento, entretanto, consigno, que adotar o posicionamento defendido pelo INSS implicaria em subverter a sistemática legal vigente, desviando-se da vinculação do tema à repercussão geral.

Destes modo, os embargos de declaração **não merecem provimento**.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001415-32.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.001415-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CELSE PELOGIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014153220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/088.333.627-8 - DIB 17/04/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A r. sentença, datada de 10/04/2015, julgou o pedido improcedente (fls. 35/37).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fls. 60/79).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 82).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respecta ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 41/43 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 12/03/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001966-12.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.001966-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MESSIAS MOREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MESSIAS MOREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019661220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/076.534.973-6 - DIB 28/02/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 56/66).

A r. sentença, datada de 10/12/2015, julgou o pedido parcialmente procedente. Submeteu o feito ao reexame necessário (fls. 82/86).

Em sua apelação a parte autora defende que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183 (fls. 88/98).

CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional de proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 17/18 verifica-se que o salário-de-benefício não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 18/05/1989. Não são aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004410-82.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.004410-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUCIEN ARMANDO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP212891 ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044108220144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/084.428.697-4 - DIB 05/01/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 74/77).

A r. sentença, datada de 26/06/2015, julgou o pedido improcedente (fs. 89).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 94/101).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 103).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional de proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 64 verifica-se que o salário-de-benefício de \$ 424.660,00 não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 05/01/1989, que era de \$ 485.260,00. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001528-90.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001528-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CLAUDIO SIMOES
ADVOGADO	:	SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015289020144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/131.586.717-3 - DIB 31/10/2003) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 78/83).

A r. sentença, datada de 18/05/2015, julgou o pedido improcedente (fs. 93/95).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 98/106).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e

REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 15 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 31/10/2003. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-15.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.002909-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: JOSEFA RENCZAKOWSKY MAPELI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00029091520144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/085.845.399-1 - DIB 31/05/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 25/28).

A r. sentença, datada de 19/04/2016, julgou o pedido improcedente (fls. 76/82).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fls. 84/102).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 103).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante cálculos da Contadoria do Juízo de fls. 69/70 verifica-se que o salário-de-benefício não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 31/05/1989. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009734-40.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.009734-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: INES AMARAL SOUZA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00097344020144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/085.016.990-9 - DIB 02/08/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 32/44).

A r. sentença, datada de 08/07/2015, julgou o pedido improcedente (fs. 65/69).

Em sua apelação a parte autora sustentou a procedência do pedido inicial (fs. 72/83).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 84).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 21/22 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 02/08/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de decisão pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010128-47.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010128-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FRANCISCO NUNES ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101284720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.112.165-7 - DIB 16/06/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 39/47).

A r. sentença, datada de 22/06/2015, julgou o pedido improcedente (fs. 68/71).

Em sua apelação a parte autora sustentou a procedência do pedido inicial (fs. 74/86).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 87).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso.*" (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos beneficiários cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 19/20 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 16/06/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010131-02.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010131-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PEDRO GERALDO PINTO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101310220144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (fls. 83/90), em face da r. decisão terminativa de fls. 80/81 que deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Em seus embargos, aduz a Autarquia a ocorrência de decadência, bem como defende a aplicação do artigo 5º, da Lei 11.960/2009 na atualização monetária.

É o relatório.

Decido.

Com relação à alegação de decadência, cumpre anotar que a r. decisão monocrática enfrentou o tema, decidindo desta forma:

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Deste modo, resta evidente que o INSS não concorda com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio adequado, para se enfrentar o tema.

Por outro lado, com relação à aplicação do artigo 5º, da Lei 11.960/2009 na atualização monetária, a r. decisão monocrática assim se posicionou:

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Mais uma vez, noto que o INSS não concorda com o resultado do julgamento, entretanto, consigno, que adotar o posicionamento defendido pelo INSS implicaria em subverter a sistemática legal vigente, desviando-se da vinculação do tema à repercussão geral.

Deste modo, os embargos de declaração **não merecem provimento**.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011652-79.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011652-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FREITAS DE AZEVEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA FREITAS DE AZEVEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
No. ORIG.	:	00116527920144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.177.714-5 - DIB 19/02/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 23/30).

A r. sentença, datada de 12/05/2016, julgou o pedido parcialmente procedente. Submeteu o feito ao reexame necessário (fs. 66/71).

Em sua apelação a parte autora defende que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183 (fs. 73/82).

Apelação do INSS (fs. 86/98), na qual defende a ocorrência de decadência, a inaplicabilidade da revisão pretendida ao caso concreto e questiona os índices de atualização monetária, bem como pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]".

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os

es: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery.

Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Prossigo. O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fs. 31/38 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 19/02/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheço do reexame necessário, nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000891-11.2015.4.03.6132/SP

	2015.61.32.000891-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ISABELA CRISTINA DIONISIO
ADVOGADO	:	SP341846 KLEBER AUGUSTO MIRAS MELENCHON LAMAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00008911120154036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

A questão da devolução de valores recebidos por força de liminar, posteriormente revogada, relativos a benefícios previdenciários é objeto do Tema Repetitivo 692 do Superior Tribunal de Justiça, que, conforme Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685/SP, acolhida em 14 de novembro de 2018, passará por revisão.

[Tab]No julgamento daquela Questão de Ordem também foi determinada a "a suspensão do processamento de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao Tema n. 692/STJ e tramitem no território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento".

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, determino a **SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006469-93.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006469-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SILLAS MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064699320154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/087.982.646-0 - DIB 01/06/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 38/42).

A r. sentença, datada de 08/10/2015, julgou o pedido improcedente (fs. 53/56).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 73/81).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 82).

É o relatório.**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 16/18 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 01/06/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) refere-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-21.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006532-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO LOURENCO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065322120154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.247.054-0 - DIB 30/12/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos

limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 97/111).

A r. sentença, datada de 12/11/2015, julgou o pedido improcedente (fls. 116/119).

Em sua apelação a parte autora sustentou a procedência do pedido inicial (fls. 123/137).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 138).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Nenhum dos documentos trazidos aos autos comprova que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 30/12/1990. Não aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010134-20.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010134-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NAIR POLIZEL CAMARGO VASSAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP060139 SILVIA BRANCA CIMINO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00101342020154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 97/98: homologa a desistência do recurso formulada pelo apelante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008054-06.2015.4.03.6338/SP

	2015.63.38.008054-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	WILSON MARTINS
ADVOGADO	:	SP189561 FABIULA CHERICONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080540620154036338 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por WILSON MARTINS, em sede de ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício da parte autora, por reconhecer a ocorrência de decadência.

Em suas razões, alega a apelante que não se pode falar em decadência no caso concreto e defende a total procedência do pedido inicial (fls. 80/85).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/103.964.337-7, com DIB em 20/09/1996 - fls. 10).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de toda e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489 /SE, decidiu sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489 /SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALÓGICA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/103.964.337-7) foi concedido com DIB em 20/09/1996. A presente ação foi ajuizada apenas em 30/09/2015, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante. Dessa forma, o pedido da autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020862-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020862-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JAIR SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP296481 LILIAN CRISTINA VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	AL006338B DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018044320158260142 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/121.038.148-3 - DIB 25/07/1996) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Sem contestação. INSS citado (fs. 29).

A r. sentença, datada de 26/02/2016, julgou o pedido improcedente (fs. 39/46).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 49/55).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 17/20 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 25/07/1996. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecrários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-43.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000931-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADAO GERVASIO PAULO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00009314320164036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/085.028.787-1 - DIB 01/05/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 30/42).

A r. sentença, datada de 30/08/2016, julgou o pedido improcedente (fs. 50/51).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 54/69).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 65).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidi pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respecta ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 23 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 01/05/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-31.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.000926-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HAMILTON NAVAJAS
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00009263120164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.322.239-6 - DIB 11/07/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 45/59).

A r. sentença, datada de 30/09/2016, julgou o pedido improcedente (fs. 81).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 83/92).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 33/34 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 11/07/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001661-11.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001661-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARY COLLETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00016611120164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/084.395.423-0 - DIB 31/10/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 32/50).

A r. sentença, datada de 29/08/2016, julgou o pedido improcedente (fls. 70/74).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fls. 112/134).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 136).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 33/34 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 31/10/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-88.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002988-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RODOLFO BERNDT (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00029888820164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.375.045-7 - DIB 19/02/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 32/41).

A r. sentença, datada de 24/11/2016, julgou o pedido improcedente (fs. 71/77).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 80/95).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 97).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controversia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fs. 58/59 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 19/02/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006725-02.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006725-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA JOSE PEDROSO DE SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR032845 EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00067250220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/085.881.771-3 - DIB 12/12/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fs. 28/35).

A r. sentença, datada de 30/11/2016, julgou o pedido improcedente (fs. 56/60).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fs. 62/76).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fs. 77).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso

concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 14/15 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 08/03/2012. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009819-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009819-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE MORAES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP283238 SERGIO GEROMES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE MORAES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP283238 SERGIO GEROMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019285720138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de auxílio-doença (NB 31/121.026.385-5 - DIB 27/05/2002) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 68/86).

A r. sentença, datada de 15/02/2016, julgou o pedido parcialmente procedente (fls. 106/115).

Em sua apelação a parte autora questiona os índices de atualização monetária (fls. 160/174).

Apeleção do INSS (fls. 127/148), na qual defende a ocorrência de decadência, a inaplicabilidade da revisão pretendida ao caso concreto e questiona os índices de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 31 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 27/05/2002. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028381-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028381-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSEPHINA BERTIPAGLIA MANTOVANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP208089 ERIKA MIDORI IDE
CODINOME	:	JOSEFINA BERTIPAGLIA MANTOVANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012897320168260168 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

A questão que envolve extensão do adicional de 25% sobre o benefício previdenciário, além da hipótese legal prevista na aposentadoria por invalidez, está afeta no C. Supremo Tribunal Federal, conforme decisão, *in verbis*:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do "auxílio acompanhante", previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do voto do Relator. Falou o Dr. Vitor Fernando Gonçalves Córdola, Procurador do Instituto Nacional do Seguro Social, pelo agravante. Presidência do Ministro Luiz Fux. Primeira Turma, 12.3.2019." Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, determino a **SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão daquela Excelsa Corte.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031360-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031360-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PAULO ESMERIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10060688720168260292 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/086.024.043-6 - DIB 28/02/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 30/47).

A r. sentença, datada de 02/12/2016, julgou o pedido improcedente (fls. 66/69).

Em sua apelação a parte autora sustentou a procedência do pedido inicial (fls. 71/91).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 93).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 04 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 28/02/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010242-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010242-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VERA APARECIDA COLOMBO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VERA APARECIDA COLOMBO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00013-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a questão central do presente feito está afeta ao **Tema 979** (09/08/2017) do Superior Tribunal de Justiça - DEVOLUÇÃO OU NÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ, A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, POR FORÇA DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça. Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013772-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013772-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TEREZA TRAVASSOS DA COSTA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
CODINOME	:	TEREZA TRAVASSOS DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011052420178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Não prospera a alegação de cerceamento de defesa, no caso indeferida a produção de prova oral para demonstrar a incapacidade da parte autora.

Referida incapacidade é verificada por prova técnica através de perícia médica, a qual foi realizada nestes autos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

I - *sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - *até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - *até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - *até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - *até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - *até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Tereza Travassos da Costa Almeida, apresenta pressão alta e dislipidemias e quadro anterior de epilepsia e depressão, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, N, DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, n, da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, n, da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n.º 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A *ratio essendi* do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015617-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015617-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: APARECIDA DOMINGOS GARCIA
ADVOGADO	: SP368622 JAQUELINE DOS SANTOS SENA DE SOUZA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE: REPUBLICACAO.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE: REPUBLICACAO.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Arlete Silva Parpineli, tem depressão leve, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentada pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015748-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015748-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA XAVIER PEDROSO
ADVOGADO	:	SP221176 EDILAINE GARCIA DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006538920178260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa não prospera, eis que a impugnação ao laudo consiste, na verdade, em apresentação de novos quesitos, e não de meros esclarecimentos, caracterizando-se, portanto, a preclusão consumativa para a apresentação dos quesitos.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018) Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.** IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017246-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017246-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CLEUSA JACOB FERRO
ADVOGADO	:	SP328620 NATALIA GABRIELA BIFARONI SANT'ANNA
No. ORIG.	:	10081942720178260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a questão central do presente feito está afeta ao **Tema 979** (09/08/2017) do Superior Tribunal de Justiça - DEVOLUÇÃO OU NÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ, A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, POR FORÇA DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018548-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018548-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA BIZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
No. ORIG.	:	10008626320178260355 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

A questão da devolução de valores recebidos por força de liminar, posteriormente revogada, relativos a benefícios previdenciários é objeto do Tema Repetitivo 692 do Superior Tribunal de Justiça, que, conforme Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685/SP, acolhida em 14 de novembro de 2018, passará por revisão.

[Tab]No julgamento daquela Questão de Ordem também foi determinada a "a suspensão do processamento de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao Tema n. 692/STJ e tramitem no território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de providimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento".

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, determino a **SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019705-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019705-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIANA FIRMO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP141102 ADEMIRSON FRANCHETTI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10035544820178260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a

cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Eliana Firmo Pereira, apresenta hipertireoidismo, fibromialgia transtorno depressivo, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio

processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.** IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020349-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020349-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA APARECIDA DE OLIVEIRA COTRIM
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10020329620168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO.

DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

I - *sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - *até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - *até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - *até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - *até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - *até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Ana Aparecida de Oliveira Cotrim, apresenta CID10 C53 (neoplasia maligna do colo do útero), inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, N, DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, n, da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, n, da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.**(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.(RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022856-79.2018.4.03.9999/SP

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024091-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024091-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OLIVIA MOREIRA DE CARVALHO COSTA
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
REPRESENTANTE	:	SISLEI RIBEIRO DA COSTA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015720920178260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

A questão que envolve extensão do adicional de 25% sobre o benefício previdenciário, além da hipótese legal prevista na aposentadoria por invalidez, está afeta no C. Supremo Tribunal Federal, conforme decisão, *in verbis*:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do "auxílio acompanhante", previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do voto do Relator. Falou o Dr. Vitor Fernando Gonçalves Córdola, Procurador do Instituto Nacional do Seguro Social, pelo agravante. Presidência do Ministro Luiz Fux. Primeira Turma, 12.3.2019."

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, determino a **SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão daquela Excelso Corte.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62313/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024000-45.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.024000-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DORIVAL BERTOLI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP013995 ALDO MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00025-1 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Fls. 357: Informa o autor que interpôs embargos de declaração, "*conforme cópia em anexo, mas encaminhado para processo do autor, com outro número e Turma, razão porque requereu naquele processo o desentranhamento e remessa para estes autos*".

Considerando que até a presente data não houve a juntada do original do mencionado recurso, intime-se o autor para que comprove o alegado, em especial, o requerimento de *desentranhamento e remessa para estes autos* dos embargos de declaração.

Outrossim, verifico que a *cópia dos embargos de declaração* juntada a fls. 358/364 refere-se à **aposentadoria por invalidez**, benefício diverso do discutido nos presentes autos (**aposentadoria por tempo de serviço**).

Dessa forma, intime-se o autor para que se manifeste sobre as questões acima apontadas.

São Paulo, 28 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003884-15.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003884-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLAUDIO VICENTE ALVES
ADVOGADO	:	SP210990 WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00038841520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que comprove a data de saída do contrato de trabalho na Stamp - Estamparia Leve Ltda., no qual teria admitido em 1º/1/1996, conforme indica a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social juntada a fls. 49.

São Paulo, 29 de março de 2019.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004112-92.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004112-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDSON PAVANELO
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00041129220154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de feito sobrestado, logo após embargos de declaração da parte autora e do INSS, em função da discussão acerca da possibilidade de cômputo como especial do tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário (Tema 998 do STJ).

A parte autora apresenta agravo interno contra a decisão que determinou o sobrestamento do feito, sob o fundamento de que "se analisados os embargos de declaração opostos em consonância com o entendimento já firmado no acórdão, não restariam motivos para sobrestar-se o feito, vez que excluindo-se os períodos em que percebeu auxílio-doença e reafirmando-se a DER a momento anterior à instrução processual, qual seja, ao ajuizamento, não haveria controvérsia que atingiria os autos".

No que tange ao início do benefício, tem-se que predomina nesta Colenda Turma a orientação de que, na impossibilidade de se fixar a DIB na data de entrada do requerimento administrativo, o termo inicial deve corresponder à data da citação.

Neste caso, para reconsideração da decisão que determinou o sobrestamento do feito, faz-se necessário que a parte autora esclareça se desiste do cômputo como especial dos períodos de 21/06/2005 a 30/07/2005, de 13/08/2008 a 04/10/2008 e de 06/07/2013 a 20/09/2013.

Com a manifestação da parte autora, dê-se vista ao INSS.

Após, tomem conclusos.

P.I.

São Paulo, 27 de março de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000364-59.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000364-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SIRLEI DELFANTE TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	15.00.00159-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que apresente cópia de sua certidão de casamento.

Com a apresentação, dê-se vista ao INSS, voltando conclusos após manifestação ou decorrido o prazo para tanto.

P.I.

São Paulo, 29 de março de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000929-23.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000929-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	VALDIR PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDIR PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	00020324220128260168 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do documento, de fls. 329/334, carreado aos autos pela ex-empregadora do autor.

P. I.

São Paulo, 29 de março de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62325/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000987-73.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.000987-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HORACIO RODRIGUES DOS ANJOS

ADVOGADO	:	SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA
SUCEDIDO(A)	:	TEREZA VERNEK DOS ANJOS falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >3ºSSJ>-SP
Nº. ORIG.	:	00009877320134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o exaurimento do exercício da jurisdição deste Relator nos autos, encaminhe-se o feito à Vice-Presidência desta Corte para análise do pedido e apreciação do juízo de admissibilidade do Recurso Especial de fls. 143/146 e Recurso Extraordinário de fls. 147/156.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62375/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011287-22.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.011287-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SSJ>-SP

DECISÃO

Parte da controvérsia diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e o efetivo pagamento.

Decisão monocrática por mim proferida dispôs que os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A E. Oitava Turma deste Tribunal negou provimento ao agravo legal da parte autora.

Sobreveio a interposição de Recurso Especial.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, dou parcial provimento ao apelo da parte exequente para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vice-Presidência, em vista da matéria residual em Recurso Especial.

P. Int.

São Paulo, 29 de março de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046400-19.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.046400-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDNELSON ALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
Nº. ORIG.	:	04.00.00135-2 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

A questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

Decisão monocrática por mim proferida manteve a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

A E. Oitava Turma deste Tribunal negou provimento ao agravo legal oposto pela parte autora.

Sobreveio a interposição de Recurso Especial.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, dou provimento ao apelo da parte exequente para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Prejudicado o Recurso Especial.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se ao Juízo de origem
P. Int.

São Paulo, 29 de março de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62376/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033812-91.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033812-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WAGNER BUCCI
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
No. ORIG.	:	00084672820148260082 1 Vr BOITUVA/SP

DESPACHO

Providencie o autor a juntada dos cálculos de liquidação mencionados na petição juntada a fls. 191/193, que apura atrasados no valor de R\$ 127.857,03 e honorários de sucumbência no total de R\$ 2.374,53, para conferência.

Após a juntada dos cálculos, dê-se vista ao INSS.

P.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62413/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-40.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.009991-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALTER CORDEBELO
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099914020074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010852-20.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.010852-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE BARBOZA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP154988 MANOEL AUGUSTO
No. ORIG.	:	09.00.00114-7 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

O E. Vice-Presidente desta Corte determinou o retorno dos autos ao meu gabinete para juízo de retratação, tendo em vista o julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489**.

No entanto, a mencionada **Repercussão Geral já foi levada em consideração pela Turma Julgadora**, explicitando o motivo pelo qual, neste caso específico, não houve o reconhecimento da decadência, conforme acórdão juntado a fls. 207/209, cujo trecho transcrevo *in verbis*:

"No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Entretanto, consta dos autos que, em 16/11/99, o demandante requereu administrativamente a revisão de seu benefício (fls. 42), tendo sido indeferido o seu pedido, com ciência da parte autora em 3/2/00 (fls. 132).

Dessa forma, havendo pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, não há que ser reconhecida a ocorrência da decadência."

Dessa forma, determino a devolução dos autos à E. Vice-Presidência.

São Paulo, 29 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007579-66.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.007579-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JESUS MORENO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP100967 SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075796620124036108 3 Vr BAURUR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP: "a) a tese representativa de controvérsia fica delimitada aos seguintes termos: possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, §3º da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e que tramitem no território nacional." Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007371-73.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007371-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RAFAEL BRAGA MORITO
ADVOGADO	:	SP330527 PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00043-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rafael Braga Morito contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade total necessária para a concessão do benefício.

Nas razões de apelação, o autor alega a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por

relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das

contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do

final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o autor Rafael Braga Morito, 30 anos, auxiliar de produção, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado de 2007 e 2008, e de 07/06/2005 a 01/11/2005, 03/09/2012 a 22/09/2015 e

de 22/08/2016 a 26/06/2017, e recebeu auxílio-doença por de 06/02/2013 a 03/02/2015, quando foi cessado. A ação foi ajuizada em 27/03/2015.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que na data fixada para o início da incapacidade (06/12/2015, segundo atestado médico), o autor estava albergado pelo período de graça. Também presente a carência, tendo

em vista ter contribuído por mais de 12 (doze) meses.

A perícia judicial (fls. 56/61), realizada em 20/04/2016, é expressa ao consignar que o autor é portador de "osteonecrose de joelho direito", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual, que requer esforço do joelho afetado, mas com possibilidade de reabilitação.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que affligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE:04/02/2013). É possível concluir que, no momento da cessação do auxílio-doença anterior, o autor mantinha a incapacidade originária, sendo que o benefício deve ser concedido, portanto, a partir da cessação administrativa (03/02/2015).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Tratando-se de autor jovem, e de incapacidade parcial e temporária, determino a inclusão do autor em programa de reabilitação, nos termos da Lei de Benefício:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (03/02/2015), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão. Determino a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62, da Lei nº 8.213/91.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007501-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIO JOSE LIBERATO
ADVOGADO	:	SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
No. ORIG.	:	15.00.00167-5 4 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MARCIO JOSE LIBERATO em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para restabelecer o auxílio-doença desde a cessação indevida em 11/05/2015, com atualização monetária conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos

termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Antecipação de tutela concedida para implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00.

Sem reexame necessário.

O INSS alega a impossibilidade de cominação de multa à autarquia, aplicação da Lei 11.960/09 também a título de correção monetária e termo inicial do benefício na apresentação do laudo pericial.

O autor sustenta ser cabível a aposentadoria por invalidez e a majoração da verba honorária.

Contrarrazões do autor.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No caso dos autos, a perícia médica constatou que o autor apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, em virtude de ser portador de epilepsia, devendo ser reavaliado em um ano da data da perícia.

Desse modo, tratando-se de incapacidade temporária, o benefício cabível é o auxílio-doença.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insto considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e do patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Por fim, inexistente óbice à imposição de multa cominatória ao INSS, uma vez que se reconhece a possibilidade de sua imposição a pessoas jurídicas de direito público em geral. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AG. REGIMENTAL - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - MULTA COMINATÓRIA - INSS - ART. 644, DO CPC - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO - PRECEDENTES.

1 - Esta Corte já firmou o entendimento no sentido da possibilidade de fixar multa quando não cumprida a obrigação de fazer por pessoa de direito público (autarquia previdenciária), quando esta, uma vez compelida a implantar benefício a que foi condenada, permaneceu inerte.

2 - Precedentes (REsp nº 451.109/RS e REsp nº 246.701/SP).

3 - Agravo regimental conhecido, porém, desprovido. ..EMEN:(AGA 200100649614, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:19/12/2003 PG:00549 ..DTPB:.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MPF. INSS. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 118/05. PREVISÃO DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO AUTOMÁTICA DOS EFEITOS DE ACÓRDÃO PROFERIDOS POR ÓRGÃOS JULGADORES ADMINISTRATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE PELO ATO ADMINISTRATIVO NORMATIVO. CONTRARIEDADE À DISPOSIÇÃO DO ART. 61 DA LEI Nº 9.784/99. ABRANGÊNCIA NACIONAL DOS EFEITOS DA DECISÃO. NATUREZA DOS DIREITOS TUTELADOS E INDIVISIBILIDADE DO OBJETO. MULTA COMINATÓRIA CONTRA ENTIDADE PÚBLICA. POSSIBILIDADE.

[...]

6. Inexistência de óbice à imposição de multa cominatória a pessoa jurídica de direito público. Prazo para cumprimento da decisão e valor da multa razoáveis. Precedente. (AC 00020586220064036105, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações.

Fls. 106/107: em relação à cessação do benefício, encontra-se este submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença há de ser trazida à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre a cessação da tutela antecipada/benefício. Dessa forma, restabeleça a autarquia imediatamente o auxílio-doença, sob pena de aplicação da multa cominada na sentença.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010009-79.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.010009-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ALAIDE RODRIGUES SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP321584 AMÓS JOSÉ SOARES NOGUEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011346520158260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Alaide Rodrigues Silva do Nascimento contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

Tratando-se de pedido de auxílio-doença previdenciário, o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo realizado em 11/03/2015.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (11/03/2015), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão. Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018018-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018018-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLELIO MARCONI
ADVOGADO	:	SP185370 ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024018720128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Clelio Marconi contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade temporária.

Nas razões de apelação, o autor alega a existência de incapacidade apta ao restabelecimento do benefício previdenciário NB 5454929251, cessado indevidamente.

Sem contrarrazões.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o autor Clelio Marconi, trabalhador rural, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado nos períodos de 1991 a 1998, descontinuamente, e de 04/04/2003 a 18/05/2008, 09/04/2009 a 01/06/2009, 01/07/2009 a 31/07/2009, 27/10/2009 a 17/12/2009, 18/12/2009 a 26/11/2011, 21/05/2012 a 21/11/2012, 04/11/2014 a 07/04/2015. Recebeu auxílio-doença de 20/09/2005 a 16/01/2006, 12/12/2006 a 15/07/2007, 29/03/2011 a 01/06/2011, cujo restabelecimento e requer, e de 19/02/2015 a 02/04/2015. A ação foi ajuizada em 17/02/2012.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que na data da incapacidade (29/03/2011), o autor estava vertendo contribuições aos RGPS. Também presente a carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 (doze)

contribuições.

A perícia judicial (fls. 86/95), realizada em 16/06/2015, é expressa ao consignar que o autor é portador de "sequela de AVC, com diminuição de força em membros inferior e superior direitos", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sem possibilidade de recuperação ou tratamento. Fixou a data da incapacidade na data do AVC (29/03/2011).

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, sem possibilidade de reabilitação, associada à idade avançada do autor (atualmente com 69 anos) e o tipo de atividade desenvolvida (labor rural), afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor; sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015..FONTE_REPUBLICACAO..)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício NB 5454929251, deve ser restabelecido até a data desta decisão, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrematamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, para restabelecer o benefício de auxílio doença NB 5454929251, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018768-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018768-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: NILSON RODRIGO MOLINA
ADVOGADO	: SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 15.00.00151-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nilson Rodrigo Molina contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade.

Nas razões de apelação, o autor alega a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das

ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DIJ3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido a partir de 24/09/2013.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIJ3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para reformar a sentença que decretou a extinção sem resolução do mérito para, em seguida, conhecê-lo e julgar procedente o pedido inicial, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da cessação indevida (24/09/2013), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022079-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022079-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RAQUEL RIBEIRO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10023911520168260077 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Raquel Ribeiro Ferreira contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade.

Nas razões de apelação, a autora alega a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria aprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, a autora Raquel Ribeiro Ferreira, auxiliar de montagem, verteu contribuições ao RGPS de 1997 a 2001, 2007 a 2014, descontinuamente, e de 01/02/2010 a 28/02/2010, 05/01/2015 a 10/12/2015, 01/05/2017 a 31/08/2018, 01/10/2018 a 31/12/2018. Ajuizamento da ação ocorreu em 22/03/2016.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que na data fixada para o início da incapacidade (12/2015) a autora estava vertendo contribuições ao RGPS. Também presente a carência, tendo em vista ter contribuído por mais de 12 (doze) meses.

A perícia judicial (fls. 62/73) é expressa ao consignar que a autora é portadora de "tendinopatia bilateral de ombro", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual de auxiliar de produção, que requer movimentos repetitivos.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar-se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido em 04/01/2016.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.
LUIZ STEFANINI

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023281-43.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023281-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ANA PAULA BATISTA GARRIDO
ADVOGADO	: SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 10004246620158260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ana Paula Batista Garrido contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade total.

Nas razões de apelação, a autora alega a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o autor Ana Paula Batista Garrido, 37 anos, serviços gerais diversos, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado de 18/07/2010 a 13/01/2011, 18/03/2011 a 25/11/2015. Recebeu auxílio-doença de 06/06/2013 a 11/07/2013, 12/08/2013 a 30/09/2013, 07/03/2014 a 10/05/2014, 05/06/2015 a 22/06/2015.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que na data fixada para o início da incapacidade (05/2015) a autora estava vertendo contribuições ao RGPS. Também presente a carência, tendo em vista ter contribuído por mais de 12 (doze) meses.

A perícia judicial (fls. 95/103) é expressa ao consignar que a autora é portadora de "displasia de quadril direito, artrose de quadril, cisto fêmur, causando dor e claudicação", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual de serviços gerais que exijam longas deambulações e carregamento de pesos. É passível de reabilitação.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, inportante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido na data da cessação do benefício anterior ocorrida em 22/06/2015.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amamentado pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017)

Diante da pouca idade e da possibilidade de adequação a outra atividade laborativa, determino a inclusão da autora em programa de reabilitação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício anterior (03/03/2016), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Determino a inclusão da autora em programa de reabilitação.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquele autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031666-77.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.09.031666-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TONI JEFFERSON ALCEBIADES
ADVOGADO	:	SP334279 RENAN BORGES CARNEVALE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	14.00.00257-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Toni Jefferson Alcebiades contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a ausência de incapacidade total e permanente.

Nas razões de apelação, o autor alega a existência da incapacidade laboral, atestada pelo laudo pericial, devendo ser concedido o benefício previdenciário requerido.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o autor Toni Jefferson Alecbades, auxiliar de serviços gerais, verteu contribuições no regime previdenciário na qualidade de empregado de 1982 a 1988, 01/12/2007 31/05/2008, 01/07/2008 30/04/2010, 01/06/2010 31/10/2010, 01/02/2013 30/07/2013. Recebeu auxílio-doença de 12/02/2010 24/06/2010, 21/09/2010 22/10/2010, 28/01/2011 15/11/2011, 01/12/2011 17/02/2012, 24/04/2012 30/06/2012, 16/09/2013 15/11/2013, 06/02/2014 17/04/2014, 14/07/2014, cessado em 15/08/2014. A ação foi ajuizada em 16/10/2014.

Presente a qualidade de segurado, pois na data estimada para início da incapacidade, o autor estava em gozo de benefício previdenciário. Presente também o requisito de carência, posto que vertidas mais de 12 (doze) contribuições.

A perícia judicial (fls. 130/141) é expressa ao consignar que o autor é portador de "polineuropatia periférica de membro inferior com perda de força muscular, devido à síndrome de dependência de álcool", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sem possibilidade de recuperação. Fixou a data da incapacidade em fevereiro de 2012.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 .FONTE: REPUBLICACAO.)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE:04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido na data da cessação em 15/08/2014.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Os os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Os valores pagos administrativamente devem ser compensados, sob pena de duplicidade.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício anterior (15/08/2014), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência,

oficiando-se àquele autarquia, com cópia desta decisão.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032347-47.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032347-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LAERCIO BARBOSA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017383720138260238 2 Vr IBIUNA/SP

vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido na data da cessação do benefício NB 5424011663 ocorrida em 23/05/2011, tendo em vista pedido inicial expresso.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'."

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício anterior (23/05/2011), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquele autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043307-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043307-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VICENTE ADAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00187-7 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Vicente Adao da Silva contra a r. sentença de improcedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

Nas razões de apelação, o autor alega a existência de incapacidade laboral total e temporária, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

SÚMULA 7/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o autor Vicente Adao da Silva, 37 anos, operador de empilhadeira, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado de 1981 a 1995, descontinuada, e de 01/09/2005 a 30/04/2007, 01/05/2007 a 31/03/2009. Consta a concessão de auxílio-doença recebido de 13/04/2009 a 23/04/2017, e a posterior conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que, embora fixada pelo perito judicial a data de início da incapacidade em 13/04/2012 (data da ressonância magnética), é possível se verificar a sua existência da mesma anteriormente à mesma, de acordo com o constatado pelo laudo médico às fls. 38/39, de 14/02/2009, assinado por médico do trabalho, que comprova a restrição funcional do autor para a atividade habitual. Também presente a carência, tendo em vista ter contribuído por mais de 12 (doze) meses.

A perícia judicial (fls. 160/162, é expressa ao consignar que o autor é portador de "limitação de movimentos do olho esquerdo por gonartrose", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho habitual.

que requer esforço do joelho afetado.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, ReL. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(Resp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Símula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Símula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

Tratando-se de pedido de auxílio-doença previdenciário, o benefício deve ser concedido a partir da data da citação.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrematamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-75.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001708-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IOLANDA MARIA DA CRUZ PEREIRA
ADVOGADO	:	SP304833 DANIEL GALERANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00033-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP: "a) a tese representativa de controvérsia fica delimitada aos seguintes termos: possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, §3º da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo. b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e que tramitem no território nacional." Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62447/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004040-76.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.004040-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO BRAZ DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL

DECISÃO

Parte da questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de retratação, autorizo a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vice-Presidência, em vista da matéria residual em Recurso Especial.

P. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015222-59.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.015222-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JADIER PANTALEAO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JADIER PANTALEAO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

DECISÃO

Parte da questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de retratação, autorizo a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vice-Presidência, em vista da matéria residual em Recurso Especial.

P. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004198-63.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.004198-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE DE SOUZA e outros(as)
	:	MARIA APARECIDA DE SOUSA

	:	MARIA ANGELA DE SOUZA
	:	SELMA DOS SANTOS SOUSA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00041986320054036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Parte da questão controvertida no Recurso Especial diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

O venerando acórdão proferido em sede de Agravo decidiu que os juros de mora seriam devidos "a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV".

Sobreveio a interposição de Recurso Especial.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, altero o julgado para permitir a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vice-Presidência, em vista da matéria residual em Recurso Especial.

P. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036348-27.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.036348-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MATILDE DA CONCEICAO FERNANDES MESSIAS
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00016-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

A questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

Decisão monocrática proferida pela Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante negou seguimento ao apelo da parte exequente, mantendo a sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

A E. Oitava Turma deste Tribunal negou provimento ao agravo legal oposto pela parte autora.

Sobreveio interposição de Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, dou provimento ao apelo da parte exequente para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Prejudicados o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037329-17.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.037329-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	10.00.00225-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

A questão controvertida no Recurso Extraordinário diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

O venerando acórdão proferido em sede de Agravo legal manteve a decisão monocrática que resolveu que os juros de mora seriam devidos "a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV".

Sobreveio a interposição de Recurso Extraordinário e Recurso Especial.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, altero o julgado para permitir a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Prejudicado o Recurso Extraordinário e parte da matéria aventada em sede de Recurso Especial.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vice-Presidência, em vista da matéria residual em Recurso Especial.

P. Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-26.2011.4.03.6123/SP

Table with 2 columns: ID and Description. Row 1: 2011.61.23.000293-5/SP

Table with 2 columns: Field and Value. Fields include RELATOR, AGRAVANTE, AGRADO, APELANTE, ADVOGADO, APELADO(A), ADVOGADO, No. ORIG.

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/73 (art. 557, § 1º) contra a decisão monocrática proferida pela Exma. Desembargadora Federal Cecília Mello que, nos autos da ação visando à concessão aposentadoria rural por idade, negou seguimento à apelação do INSS.

Agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que a autora exerceu atividades urbanas, não havendo comprovação do labor rural após o ano de 1996.

Requer a reconsideração da R. decisão agravada, para julgar improcedente o pedido.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso.

Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.063/95, in verbis:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/06/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Passo à análise do caso concreto.

A presente ação foi ajuizada em 17/2/11, sendo que a parte autora implementou o requisito etário em 2006, uma vez que nasceu em 20/4/51, devendo comprovar 150 meses de efetivo exercício de atividade rural.

Relativamente à prova da condição de ruralidade da parte autora, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1. Certidão de casamento da autora (fls. 12), celebrado em 15/6/69, constando a qualificação de lavrador de seu marido.
2. Certidão de óbito do marido (fls. 13), ocorrido em 15/10/76, constando sua qualificação de lavrador.

Os documentos supramencionados constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de ruralidade da requerente.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostada a fls. 50, verifiquei que a parte autora possui registros de atividade urbana nos períodos de 1º/8/96 a 8/2/97 e 1º/9/97 a 8/7/98.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento em nome próprio que pudesse comprovar o exercício de atividade rural pela demandante.

As provas exibidas não demonstram que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual o depoimento da testemunha Ramira Bernardes de Freitas (fls. 44 - CDROM) mostra-se contraditória com as alegações constantes na inicial no sentido de que a requerente sempre exerceu atividade no campo. Durante a audiência de instrução e julgamento, realizada em 7/8/12, a referida testemunha afirmou que conhece a autora há 15 anos e que esta trabalhava no meio rural. Entretanto, justamente nessa época, entre os anos de 1997 e 1998, há comprovação de atividade urbana da demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 72/75, para dar provimento à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

00007 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-65.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.005750-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	EGNALDO DE SOUZA
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 132/136
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP288660 ANA PAULA PEREIRA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EGNALDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER e outro(a)
No. ORIG.	:	00057506520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/73 (art. 557, § 1º) contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (16/2/12 - fls. 20), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 26/11/85 a 2/10/89, 7/11/89 a 30/8/96, 2/12/96 a 11/3/97 e 17/3/97 a 16/2/12, deu parcial provimento à apelação para excluir o reconhecimento como especial das atividades exercidas no período de 26/11/85 a 2/10/89, julgar improcedente a concessão da aposentadoria especial e fixar a sucumbência recíproca, revogando-se a tutela antecipada anteriormente concedida.

O demandante opôs embargos de declaração, os quais não foram acolhidos.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que, como houve o encerramento das atividades da empresa ao qual estava vinculado o demandante, inviabilizou-se a apresentação do documento comprobatório de atividade especial no período de 26/11/85 a 2/10/89;

- que ficou comprovada a exposição ao agente nocivo ruído acima do limite legal no aludido período e

- que, uma vez que o laudo foi confeccionado por empresa do Sistema "S", que resguarda o direito do autor, seja o julgamento seja convertido em diligência para a oitiva do responsável técnico pela sua confecção.

Requer a reconsideração da R. decisão agravada, com o provimento do recurso, para que a ação seja julgada procedente.

A fls. 154/169, foram juntados documentos contendo o laudo referente ao labor no período requerido (26/11/85 a 2/10/89).

Intimado, o INSS não se manifestou sobre o recurso.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso da parte autora.

Insurge-se o demandante quanto ao reconhecimento da especialidade do labor, mediante exposição ao agente nocivo ruído, no período de 26/11/85 a 2/10/89.

In casu, foi devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período requerido no recurso, por exposição a ruído em grau superior aos limites legais (laudo de fls. 154/169 e formulário de fls. 48), conforme abaixo exposto:

1) Período: 26/11/85 a 2/10/89.

Empresa: Metalúrgica Barra do Pirai Ltda.

Atividades/funções: "Auxiliar de Produção" e "Marc. Silk Screen III", no setor "Plástico" (fls. 48).

Agente(s) nocivo(s): "Ruído 97 dB (A)" (fls. 48 e 169).

Nos setores supracitados executa atividades tais como transportar, organizar, limpar, inspecionar, preparar, operar, limpar máquinas de fabricação de acessórios (fls. 48) exposto a ruído de 97 dB (A).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (fls. 48), datado de 8/1/03 e Laudo Técnico (fls. 154/169).

Conclusão: Ficou comprovada a especialidade do labor, tendo em vista que a exposição ao ruído foi superior a 90 dB. Observo que, no formulário de fls. 48, já constava a observação referente ao laudo técnico confeccionado pelo SESI, o qual foi juntado a fls. 154/169.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/2/12, fls. 20), nos termos do art. 54 c/c art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, determino à autarquia o restabelecimento imediato do benefício da parte autora, sob pena de multa diária a ser oportunamente fixada.

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada de fls. 132/136, para dar parcial provimento à apelação do INSS, determinando que os índices de atualização monetária e juros sejam fixados na forma acima indicada, mantendo, no mais, a R. sentença de fls. 106/109. Determino a expedição de ofício à AADJ para o imediato restabelecimento da aposentadoria especial.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022491-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022491-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELIA APARECIDA SHIBUYA HONDA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	00035289120138260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Fls. 461: Homologo o pedido de renúncia à pretensão formulada na ação, nos termos da alínea "e", inc. III, do art. 487 do CPC/15, ficando prejudicada a apelação.

Arbitro, em favor do INSS, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Oficie-se à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais (AADJ) do INSS para que cancele o benefício judicial, com o restabelecimento do benefício concedido administrativamente à autora. Int.

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023886-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023886-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	SEBASTIAO SOUTO
ADVOGADO	:	SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO SOUTO
ADVOGADO	:	SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG.	:	15.00.00163-5 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Os recursos n. REsp n. 1.674.221/SP e REsp n. 1.788.404/PR foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, tendo por objeto a "Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo" (Tema 1007, STJ). Houve determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 22/3/2019.

Assim sendo, levando-se em conta que na presente ação há pedido de reconhecimento e cômputo de labor rural remoto, exercido antes de 1991, para fins de concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, determino o sobrestamento do presente feito.

P. Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62452/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026291-18.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.026291-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELISABETE MARIA DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP185899 IAKIRA CHRISTINA PARADELA
CODNOME	:	ELIZABETE MARIA MATOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	04.00.00011-1 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Elisabet Maria de Mattos, em face da sentença proferida em 17/04/18, em sede de execução, julgou extinto o feito, em razão do pagamento, nos termos do art. 924, II, do CPC.

Fundamentou o "decisum" no sentido de que os cálculos apresentados pela contadoria judicial apurou o valor devido por conta da sentença judicial transitada em julgado, porquanto não há valores remanescentes devidos ao exequente.

Em razões de apelação, alega o recorrente a existência de crédito remanescente que consiste na incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório. Requer a reforma da sentença.

Subsidiariamente, pugna pela conversão do julgamento em diligência e declaração de inexistência de débitos contra a apelante.

Intimado a apresentar contrarrazões, o INSS manifestou-se à fl. 312 (ciente).

A hipótese refere-se à eventual existência de saldo remanescente a executar, com a expedição de precatório complementar.

Na hipótese, da conta de liquidação elaborada em abril/2013 (à fl. 1560, foram computados os juros de mora desde 21/12/2012. O ofício requisitório foi expedido em 03/12/2014 (fl. 269, 272), o pagamento do precatório foi feito em 27/01/15 (fls. 254).

A respeito dos juros de mora, o Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003). Contudo, entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, vez que a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

Sobre o tema, em recente julgamento, realizado em 19/04/2017, o Plenário do STF, no bojo do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, submetido à sistemática da repercussão geral, fixou a tese de que "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório."

No sentido da tese firmada, a Terceira Seção deste Tribunal já vinha adotando esse entendimento, *in verbis*:

[Tab]

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MINORITÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação envolveu a questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data do pagamento do precatório/RPV.

IV - Cabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020944-72.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 25/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2016)

Reitere-se, no prazo constitucional de tramitação do precatório não incidem juros de mora, nos termos do art. 100, §1º, da CF.

Por ocasião do RE nº 870.947 (repercussão geral reconhecida), quanto à correção monetária, insta considerar que no dia 20/09/2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) *in casu*, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tendo fixado a seguinte tese:

(...) quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 94.94/97 com redação dada pela Lei 11.960/2009".

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese firmada no julgamento do RE nº 870.947 e no REsp 1.495.146-MG.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULOS NOS TERMOS DO JULGADO. VERBA HONORÁRIA. EFEITOS INFRINGENTES. OBSCURIDADE E OMISSÃO SANADAS.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A omissão e obscuridade apontadas pela parte autora procedem, haja vista que os novos cálculos por ela apresentado estão nos termos do decidido no julgado.

- Como o INSS decaiu de maior parte do pedido, deve arcar com o pagamento da verba honorária, fixada em 10% da diferença entre o valor por ele pretendido (R\$ 1.421,92) e o valor aqui acolhido (R\$ 3.611,52).

- Embargos de declaração do INSS improvidos.

- Embargos de declaração da parte autora providos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277069 - 0036509-85.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inc. V, "b", do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para determinar que até a expedição do precatório incidam atualização monetária e juros, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015490-96.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.015490-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDEMIR ANTONIO DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10.00.00164-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão de fls. 200/209 que deu parcial provimento à sua apelação, para reformar a sentença e reconhecer a atividade rural apenas no período de 01/01/1975 a 31/12/1975 e de 30/06/1977 a 12/09/1978, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço.

Alega o embargante a impossibilidade de concessão de aposentadoria por idade rural e da contagem de tempo rural como carência para a aposentadoria por idade urbana. Aduz que a contagem híbrida não pode ser aplicada para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural.

É o relatório.

Não se conhece de recurso cujas razões forem dissociadas da decisão recorrida:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. QUESTÃO DECIDIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAL E CONSTITUCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126 DO STJ. 1. As razões do presente regimental no tocante à matéria tida como não-prequestionada encontram-se dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto à matéria - art. 4o. da Lei 4.717/65 - , que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não se conhece do Apelo Especial quando o acórdão recorrido está assentado em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário - Súmula 126 do STJ. 4. Agravo Regimental de José Queiroz de Lima desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201101377163, NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO. STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/05/2012. -DTPB-.)

..EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SINDICATO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA. SUBSTITUTO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. 1. O acórdão embargado consignou que a hipótese dos autos trata de ação ordinária intentada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL NO RIO GRANDE DO SUL - SINTRAJUFERS, na qualidade de substituto processual de seus filiados. 2. Dessa forma, as alegações da União, de que as regras da substituição processual não se aplicam às hipóteses de execução de sentença, estão completamente dissociadas do quanto decidido e não se amoldam à situação julgada nos presentes autos. 3. Segundo a jurisprudência do STJ não merecem ser conhecidos os embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas dos fundamentos adotados no julgado embargado. 4. Embargos de declaração não conhecidos. ..EMEN:

(EDAGRESP 200600413405, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:16/05/2012. -DTPB-.)

No caso dos autos, como se verifica, o INSS impugnou benefício diverso do concedido, sendo de rigor o não conhecimento dos declaratórios.

Apesar disso, observo, em relação à aposentadoria por tempo de contribuição, que não podem ser computados na carência aqueles períodos de trabalho rural em que não houve recolhimento de contribuições, mas são incluídos no cômputo os períodos com registro em carteira de trabalho. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, aliás, afirmou tal entendimento no julgamento do REsp n. 1352791/SP, representativo da controvérsia: "É possível a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a trabalhador urbano mediante o cômputo de atividade rural com registro em carteira profissional em período anterior ao advento da Lei 8.213/1991 para efeito da carência exigida no art. 142 da Lei de Benefícios."

Em relação ao autor, o benefício pleiteado de aposentadoria por tempo de serviço não pode ser concedido por não cumprimento do pedágio.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do presente recurso.

Com o trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 27 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007314-76.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.007314-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA MARCIA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00073147620124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão de fls. 225/228, que não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação da autora, que impugnava o valor da verba honorária. Alega o embargante que na inicial a autora relata que o processo administrativo de revisão movido pelo de cujus ainda não foi julgado, sendo o caso de extinção do processo judicial, ou que haja compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente no mesmo período.

É o relatório.

Não se conhece de recurso cujas razões forem dissociadas da decisão recorrida:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA.

FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. QUESTÃO DECIDIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAL E CONSTITUCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126 DO STJ. 1. As razões do presente regimental no tocante à matéria tida como não-prequestionada encontram-se dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto à matéria - art. 4o. da Lei 4.717/65 -, que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não se conhece do Apelo Especial quando o acórdão recorrido está assentado em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário - Súmula 126 do STJ. 4. Agravo Regimental de José Queiroz de Lima desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201101377163, NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/05/2012 ..DTPB:.)

..EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SINDICATO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA. SUBSTITUTO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. 1. O acórdão embargado consignou que a hipótese dos autos trata de ação ordinária intentada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL NO RIO GRANDE DO SUL - SINTRAJUFE/RS, na qualidade de substituto processual de seus filiados. 2. Dessa forma, as alegações da União, de que as regras da substituição processual não se aplicam às hipóteses de execução de sentença, estão completamente dissociadas do quanto decidido e não se amoldam à situação julgada nos presentes autos. 3. Segundo a jurisprudência do STJ não merecem ser conhecidos os embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas dos fundamentos adotados no julgado embargado. 4. Embargos de declaração não conhecidos. ..EMEN:

(EDAGRESP 200600413405, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:16/05/2012 ..DTPB:.)

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de 07/02/75 a 01/04/75, de 07/06/75 a 07/04/76, de 14/07/76 a 03/10/77, de 12/12/77 a 21/12/77 de 30/03/78 a 24/07/78, de 12/09/90 a 18/07/91 e de 14/12/98 a 15/02/2004 como de atividade especial e, em consequência, condenar a autarquia a revisar a renda mensal da pensão por morte da autora, levando ainda em consideração os reais valores dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria entre 07/94 a 11/94 e de 6/97 a 07/97. Honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Apelou a autora, alegando somente a majoração da verba honorária. Não houve recurso por parte da autarquia.

Assim, como se verifica, o INSS impugnou questão diversa da debatida no recurso embargado, sendo de rigor o não conhecimento dos declaratórios.

Apesar disso, observo que a pendência de processo administrativo, ainda não decidido pela Administração, após decurso de tanto tempo, não obsta o ajuizamento de demanda judicial, bem como que a compensação de valores eventualmente pagos administrativamente é matéria que poderá ser suscitada quando da execução da sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do presente recurso.

Com o trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 02 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007045-84.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007045-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO SATIRO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP328128 CLAUDEMIR BENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00048-9 2 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos recursos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a regresso e o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.

Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogia de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decismu recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...) (AgRg em AgrEsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido o que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "captu", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

[Tab]DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Destá forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial **nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA

PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: Resp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA. PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso

de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

[Tab]No caso dos autos, o autor pretende o reconhecimento da especialidade do período de **10/01/1986 a 18/04/1997**, que não foi reconhecido pelo INSS.

[Tab]Para tal período, existe formulário DSS-8030 e laudo (fls. 44/46) que indicam que o autor esteve exposto a ruído de intensidade 93 dB, configurada, portanto, a especialidade, que não é afastada pela utilização de EPI, conforme acima fundamentado.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados. Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O reconhecimento da especialidade do período de **10/01/1986 a 18/04/1997** adiciona o equivalente a 4 anos, 6 meses e 4 dias ao tempo de contribuição reconhecido pelo INSS, de 30 anos, 2 meses e 10 dias (fls. 78/82), totalizando **34 anos, 8 meses e 14 dias** de tempo de contribuição.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, bem como alcançada idade de 53 anos (se homem), e cumprido o pedágio de 40% previsto na alínea "b", do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora faz jus à **aposentadoria proporcional** por tempo de serviço, com fundamento naquela norma constitucional, com renda mensal inicial de **90 % do salário de benefício** (art. 9º, II, da EC 20/98).

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/04/2012, fl. 82), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido."

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

[Tab]DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC/73, dou **PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação do autor, para condenar o INSS a reconhecer a especialidade do período de **10/01/1986 a 18/04/1997** e, conseqüentemente, conceder ao autor o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional com renda mensal inicial de 90 % do salário de benefício**, fixado seu termo inicial em 27/04/2012.

Correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação.

Fixo os honorários sucumbenciais em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido.

São Paulo, 26 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012688-23.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.012688-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIZEU DA SILVA MORAES
ADVOGADO	:	SP094932 VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00126882320154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra r. decisão deste Relator, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, e, não mais remanescendo lide entre as partes, recebo as petições de agravo e de contrarrazões ao agravo como acordo.

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno interposto.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005084-40.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005084-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OLIVIO ANTUNES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	:	13.00.00074-3 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir do ajuizamento da ação (07/05/2013), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária a partir do vencimento e juros de mora de mora a partir da citação honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS alega a inexistência de incapacidade, a necessidade de desconto dos valores recebidos concomitantemente à contribuição, a incidência da TR na correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decurso recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johorsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que viveu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O fato de o autor ter retomado ao trabalho não permite a presunção de que o autor tenha se restabelecido pelo simples fato de ter se mantido trabalhando nesse período, já que o mais provável é que ele, mesmo incapaz, tenha sido compelido a continuar exercendo suas atividades laborativas, a fim de prover sua própria subsistência.

In casu, o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduziu o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária, a ensejar a concessão do auxílio-doença, sem a limitação imposta pelo Juízo a quo.

Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Elucidando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2 - Concessão de benefício por incapacidade. Indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

3 - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0008310-92.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante enfrentados pela decisão recorrida.

4- No entanto, indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

5 - Agravo provido, para afastar a determinação de desconto dos períodos em que o demandante verteu contribuições como contribuinte individual.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0018829-58.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I - Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência.

II - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

III - Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido a partir da citação.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário. **DOU PARCIAL PROVIMENTO à APELAÇÃO DO INSS**, para determinar, no cálculo da correção monetária e juros de mora, a incidência dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e fixar a data de início do benefício na data da citação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005564-18.2017.4.03.9999/SP

2017.03.99.005564-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: EDNA NEUSA DA SILVA
ADVOGADO	: SP090781 APARECIDA BENEDITA CANCIAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	:	12.00.00031-0 1 Vr RIO CLARO/SP
-----------	---	---------------------------------

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Edna Neusa da Silva em face da decisão de fls. 171/173, que negou provimento à apelação da autora. A embargante alega a ocorrência de contradição, pois a perícia judicial afirma que a autora tem incapacidade parcial e temporária. É o breve relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 1022 do Novo CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes. No caso vertente, o acórdão recorrido aborda o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade.

Nesse aspecto, não verifica omissão apontada no "decisum", porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada: "In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Edna Neusa da Silva tem transtorno depressivo recorrente, existindo, atualmente, incapacidade laborativa parcial e temporária, porém, inexistindo incapacidade para a atividade de copeira, sendo causa para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, fato **expressamente** apontado pela perícia médica (fls. 127/133)."

Ademais, o perito judicial, instado a apontar se a doença a incapacita para o trabalho (questão 6 da autora, fl. 132), responde negativamente. Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatara as finalidades da impugnação. Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles. Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:
PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.
 1. *As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.*
 2. *Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.*
 3. *No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.*
 4. *A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.*
 5. *Embargos não providos.*
 (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
 1. *O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.*
 2. *Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.*
 3. *Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.*
 4. *Ainda que para fins de questionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.*
 5. *Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.*
 6. *Agravo legal improvido.*
 (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).
 Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, do CPC/73, cita: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTI 259/14)".
 Por fim, verifico que a embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Sobre esse ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022, do Novo Código de Processo Civil, o que não foi obedecido "in casu".
 Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora.
 Publique-se e intime-se.
 Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006112-43.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.006112-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO APARECIDO PINHEIRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP143157 SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00286-3 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de procedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS alega a inexistência da incapacidade laborativa. Subsidiariamente requer a data do início do benefício na data da juntada do laudo, o desconto dos valores pagos concomitantemente ao pagamento de salário (contribuição previdenciária), e redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":
 "(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).
 "(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).
 "(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...) (AgRg em AgrEsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida. Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP: "Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuído a ela o efeito retroativo, infringindo-se o princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Geraldo Aparecido Pinheiro Rodrigues perda auditiva em grau severo monolateral, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
 - Ausência de incapacidade laborativa.
 - Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
 - Apelação da parte autora improvida.
 (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a reforma da sentença.
 Condeno o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011456-05.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011456-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLEIDE CRAVO DE GOIS
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLEIDE CRAVO DE GOIS
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30022920620138260145 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Cleide Cravo de Gois contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros de mora calculados nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS alega a perda da qualidade de segurada.

De outro lado, o autor requer a data de início do benefício desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões.

Sentença submetido ao reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o extrato CNIS demonstra que a autora verteu contribuições ao RGPS como empregado de 1989 a 1992, descontinuamente, e de 29/10/2003 a 30/06/2005, 01/02/2007 a 03/03/2009, como contribuinte individual de 01/10/2011 a 30/06/2012, 01/08/2012 a 31/10/2012, 01/09/2013 a 30/09/2013.

Presente a qualidade de segurada pois, na data do requerimento administrativo (10/04/2014), a autora estava albergada pelo período de graça. Também presente a carência, ante a existência de 12 (doze) contribuições.

A perícia judicial (fs. 115/129), é expressa ao consignar que a autora é portadora de "tendinopatia bilateral do supra espinhoso, cervicálgia e lombalgia decorrentes de discopatia", encontrando-se com incapacidade total e temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade estimada em 19/11/2015 (data de exame médico). NO entanto, em análise dos exames e atestados médicos juntados aos autos, é possível se afirmar que havia incapacidade desde a data do requerimento administrativo de 10/04/2014.

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração

dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.
- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.
- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).
- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).
- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.
- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.
- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.
- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: **PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 10/04/2014, data em que deve ter início o benefício.

O benefício só poderá ser cessado com a realização prévia de perícia administrativa a cargo do INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor**, para fixar a data de início do benefício na data do requerimento administrativo. Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041599-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041599-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA PARIZOTTO DE SA
ADVOGADO	:	SP129090 GABRIEL DE SOUZA
No. ORIG.	:	10009273520168260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (13/01/2016), pelo período de um ano a contar da data do laudo pericial, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Nas razões de apelação, o INSS refuta a comprovação da incapacidade laboral uma vez que a parte autora estava laborando, e requer o desconto dos valores recebidos a título de salário, bem como pleiteia a alteração do critério de cálculo da correção monetária e dos juros de mora para a aplicação exclusiva da TR.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.

SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgador, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, cumpre a manutenção da r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 116/117) é expressa ao consignar que o autor é portador de "déficit motor à direita em decorrência de sequela de acidente vascular cerebral", caracterizando a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 09/01/2005 (data do AVC).

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que atingem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, definir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina.

Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, instata destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, efetuado em 13/01/2016

Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Elucidando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Concessão de benefício por incapacidade. Indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

3- Agravo provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0008310-92.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante enfrentados pela decisão recorrida.

4- No entanto, indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

5- Agravo provido, para afastar a determinação de desconto dos períodos em que o demandante verteu contribuições como contribuinte individual.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0018829-58.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência.

II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amarramento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'."

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para determinar a incidência, na correção monetária e juros de mora, dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004049-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004049-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CEZAR CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30007841220138260505 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível contra sentença proferida em ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão/revisão/restabelecimento de benefício acidentário.

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

RECURSO Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido. Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes do trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).

Assim, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária, devendo os autos ser encaminhados para o órgão competente.

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012103-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012103-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VILMA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012080520158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a

cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado reido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Vilma de Souza tem displidemia, cisto sinovial no punho esquerdo, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico ou sinais de radiculopatia em atividade, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016790-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016790-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ZENIR APARECIDA FRANCA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002901520158260279 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Zenir Aparecida França Teixeira, apresenta pressão alta, inexistindo, atualmente, incapacidade laboral. Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C/2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. *In casu*, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº

2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES.** I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A **ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.** IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou impropriedades. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62449/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031600-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031600-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: WALDEMAR DE OLIVEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	: 12.00.00101-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (10/09/2012), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e Lei nº 11960/09 respectivamente, e honorários advocatícios calculados até a dada da sentença a serem fixados na fase executória.

O INSS alega a falta de qualidade de segurada especial e, no mérito, requer a DIB na data da juntada do laudo pericial, a alteração do critério de cálculo da correção monetária e juros de mora, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

Sentença submetida a reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pag 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA

PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In caso, o extrato CNIS demonstra que o autor Waldemar de Oliveira Teixeira, empregado rural, atualmente com 66 anos, verteu contribuições ao RGPS 1974 a 1987, 1990 a 1998, 2002 a 2009, descontinuamente, e de 02/06/2010 a 10/09/2010, 22/10/2010 a 15/04/2011, 13/05/2011 a 22/08/2011.

Perícia judicial (fls. 117/122 e 188/189), realizada em 13/05/2013 e complementada 19/09/2015 afirmou que o autor é portador de "osteotrose no joelho esquerdo", apresentado incapacidade parcial e permanente, para grandes esforços físicos. Foi fixada data da incapacidade pelo menos desde 2014 (em razão da juntada de tomografia computadorizada realizada no curso no processo).

É cediço que: "não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias" (Resp 134212-sp- Relator Ministro Anselmo Santiago- DJ 13.10.1998-p.193).

Logo, reputo preenchido o requisito da qualidade de segurado. Também presente a carência, tendo em vista a existência de 12 (doze) contribuições.

Contudo, no histórico profissional do requerente, consta que a atividade anteriormente exercida é de rurícola, ou seja, profissão que envolve serviço braçal, na qual se exige uso de força.

Essa constatação, associada à idade da parte autora, ao seu baixo grau de escolaridade, bem como ao caráter limitador moléstia, conduzem à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º. II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da incapacidade do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a incapacidade para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio-doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015..FONTE: REPUBLICACAO.)

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo. Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: No caso, como a data de início da incapacidade, fixada em 2014, foi finalmente constatada por ocasião da complementação do laudo, determino que a data de início do benefício seja fixada em 14/04/2014 (data da tomografia computadorizada dos joelhos. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arremetimento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947. Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Quanto à determinação da inserção d autora em programa de reabilitação, entendo que assiste razão à autarquia. Reza o artigo 62, da Lei de Benefícios:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017)

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar, na correção monetária e juros de mora, a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, e DIB em 14/04/2014 (DII).

Publique-se e intime-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 01 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003492-58.2017.4.03.9999/SP

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o benefício deverá ser concedido a partir de 06/03/2015.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimmentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, instando considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para determinar o cálculo da correção monetária e dos juros de mora pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003832-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003832-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIAS LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
Nº. ORIG.	:	00011633220148260355 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Elias Luiz da Silva contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício anterior (19/05/2014), com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Nas razões de apelação, o INSS alega a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, de acordo com o constatado pelo laudo pericial, requerendo a reforma da r. sentença, bem como requer, subsidiariamente, a data de início do benefício na data do aludo pericial.

Com contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICLAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).
III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário acerca do preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto..

A perícia judicial (fs. 117/124), realizada em 13/03/2015, é expressa ao consignar que o autor é portador de "pseudoartrose de punho, com limitação de movimento ao esforço", caracterizando a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho habitual.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Segundo o STJ, o termo inicial do benefício deve ser o dia seguinte à cessação do auxílio-doença". Nesse sentido: AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB.

Aplicando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes deste Tribunal, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DIA SEQUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ESFERA ADMINISTRATIVA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. O termo inicial deve ser mantido a partir do dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido. 4. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00022195420124036140, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP Nº 1.369.165-SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.369.165-SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do Superior Tribunal de Justiça. 3. Análise do pedido à luz dessa recente decisão proferida no recurso especial mencionado, de maneira que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. 4. Reconhecida a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal da parte autora para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo em 15/03/2011. (AC 00000142420124036117, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

O benefício deverá ser concedido a partir de 18/05/2014.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por aramastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010385-65.2017.4.03.9999/SP

2017.03.99.010385-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALERIA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00172-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Valéria Vieira, foi portadora de neoplasia do ovário (CID C56), inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Não é o caso de retratação, visto que a sentença está fundamentada na perícia técnica. De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho

adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrações, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrações pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012342-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012342-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALDERICO GOMES DA VEIGA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	00010205420148260222 1 Vr GUARIBA/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fls. 154/156, uma vez que a demanda versa sobre pedido de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, matéria estranha à competência da Justiça Federal.

Trata-se de apelação cível contra sentença proferida em ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão/revisão/restabelecimento de benefício acidentário.

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

RECURSO. Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido.

Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes do trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).

Assim, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária, devendo os autos ser encaminhados para o órgão competente.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 15/156, tomando-a sem efeito, e **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013997-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013997-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIS CARLOS PAIXAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luis Carlos Paixão da Silva contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data de início do benefício, pelo prazo de 06 (seis) meses a partir da publicação da sentença, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetários nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09. Honorários advocatícios a serem fixados por ocasião da liquidação da sentença.

O autor requer a fixação da data de início do benefício na data do indeferimento administrativo de 06/10/2012.

Sem contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fs. 5257), realizada em 14/01/2016, constatou que o autor é portador de "ruptura no tendão de aqueles do pé direito", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em junho de 2015, por ocasião da própria ruptura do tendão, constatada em exame médico.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei n.º 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º e/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar os procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Mantenho, a DIB da data de início da incapacidade fixada pelo perito judicial, tendo em vista que o início da incapacidade não ocorreu quando da cessação do primeiro benefício de auxílio-doença concedido (NB 5538615444, de 06/10/2012 a 28/02/2013) como alega o autor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015747-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015747-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CELINA DA CONCEICAO SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP183973 ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00007935720158260213 1 Vr GUARÁ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Celina da Conceição Sampaio contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício (30/01/2016), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. O autor requer a fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo de 2014. Pleiteia, ainda, que o INSS não cesse o benefício antes de proceder a nova avaliação médica.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fs. 38/45), constatou que o autor é portador de "tendinite do manguito rotador", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 19/09/2014, em razão de exame médico juntado aos autos.

Diante de caráter temporário de sua incapacidade laborativa, e da possibilidade de melhora com tratamento clínico, não se justifica, ao menos nesse momento, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer

a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE:04/02/2013).

Logo, se no transcurso do processo o benefício foi pago de 29/09/2014 a 03/06/2016, deverá ser restabelecido a partir desta última.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015784-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015784-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARILI NATALINA DE MORAES TOLEDO
ADVOGADO	:	SP221889 SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003170220158260601 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
 § 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Marilí Natalina de Moraes Toledo, tem artropatia degenerativa difusa, espondiloartropatia degenerativa e gotarrose típicas da idade, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada. Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017911-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017911-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA LEMES PLACCA
ADVOGADO	:	SP061181 ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	30026586020138260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Aparecida Lemes Placca contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício (10/06/2013), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros nos termos da Lei nº 11960/09 até a data da expedição do precatório, quando deverá ser utilizado o índice do IPCA-E como critério de atualização, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A autora requer a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 163/171 e 188/191), realizada em 26/08/2015, constatou que a autora é portadora de lombociatalgia em discopatia lombar e hérnia de disco, com deambulação claudicante", caracterizando incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data da incapacidade em 2012.

Analisando os demais elementos contidos nos autos, entendo que a segurada faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez. Isto porque a enfermidade do qual é acometido é degenerativa, condição associada à sua atividade profissional (doméstica), ao seu baixo grau de escolaridade, e à sua idade (>60 anos), permitem a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio-doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO.

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, o último benefício foi cessado em 10/06/2013, sendo devida a aposentadoria por invalidez a partir de 11/06/2013.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora**, para determinar a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício (11/06/2013).

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020182-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020182-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: RAIMUNDO PEREIRA DE SOUSA DIAS
ADVOGADO	: SP345779 GUILHERME APARECIDO DIAS
No. ORIG.	: 15.000.00235-3 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação (01/03/2015), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 09/04/2016, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora calculados nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença;

O INSS, em suas razões, alega a inexistência de incapacidade e requer: incidência exclusiva da TR na correção monetária e juros de .

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cunprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICLAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário acerca da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 117/131) é expressa ao consignar que o autor é portador de "sequela de acidente que causou traumatismo craniano, com lesão no plexo braquial a esquerda, causador de epilepsia", encontrando-se com incapacidade total e permanente para o trabalho, com data de início da incapacidade na data do acidente

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

No caso dos autos, o benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedores da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, instá consideram que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022843-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022843-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MARIA MADALENA MONCAO INACIO
ADVOGADO	: SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 14.00.00130-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de segundos embargos de declaração opostos por Maria Madalena Monção Inácio em face da decisão de fls. 178/, que negou provimento aos embargos de declaração antecedentes.

A embargante alega que a matéria recursal devolvida a este relator refere-se à sucessão processual de Aurílio Antonio de Oliveira, não foi enfrentada pela decisão monocrática e pelos primeiros embargos de declaração. É o breve relatório.

Conforme já esclarecido nos embargos anteriores, este recurso não se presta à reforma do julgamento proferido, nem substituem os recursos previstos na legislação processual para que a parte inconformada com o julgamento possa buscar sua revisão ou reforma.

A parte embargante alega vício na decisão originária, já impugnado pelos embargos declaratórios anteriores.

Naqueles, foi esclarecido nos seguintes termos:

"A autora da presente ação é Maria Madalena Monção Inácio, CPF 023.163.758-63, em cujo CNIS demonstra ter contribuído como autônoma de 1988 até 1990, apresentando-se ao perito médico como cabeleireira informal.

A perícia judicial (103/104) aponta que a autora apresenta sequelas de Acidente Vascular Cerebral, caracterizando incapacidade parcial e permanente para as suas atividades laborativas. Instada a informar a ocupação, a autora afirmou ser cabeleireira informal.

No entanto, não há indícios suficientes para configurar início de prova material do exercício de atividade campesina. A autora não trouxe qualquer documento que indique o labor rural. Os períodos que constam em CNIS se referem aos anos de 1988, 1989 e 1990 como autônoma, ou seja, muito distantes do início da incapacidade constatada. Ademais, recebe pensão por morte desde 19/12/1998, cadastrada no INSS para o recebimento desta como comerciante.

Em relação ao suposto autor Originário, Aurílio Antonio de Oliveira, não assiste razão à embargante, uma vez que aquele nunca integrou a relação processual, sendo ele estranho aos autos."

Não há nenhuma menção ao suposto autor originário ou qualquer pedido específico em relação a este, nem sequer decisão do Juízo a quo sobre o tema.

Embora seja possível a oposição de embargos declaratórios sucessivos, o vício alegado nos segundos embargos deve dizer respeito ao julgamento dos embargos anteriores, que apresentaria uma nova contradição, obscuridade ou omissão, ou teria deixado de sanar um defeito no acórdão originário, alegado nos embargos anteriores.

Contra-se, a propósito do tema, esclarecedor julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO PROCESSUAL DA UNIRRECORRIBILIDADE. DECLARATÓRIOS QUE TORNAM A IMPUGNAR DECISÃO JÁ AGRAVADA ANTERIORMENTE, INDICANDO OUTROS PARADIGMAS PARA A SUPOSTA DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O princípio processual da unirecorribilidade, associado à existência de prazos preclusivos para a interposição de recursos, impede que uma mesma decisão seja recorrida em momentos processuais diversos.

2. É evidentemente possível que haja uma sucessão de Embargos de Declaração, mas desde que cada um desses recursos impugne a decisão a que se dirige, demonstrando um vício antes inexistente ou um vício que persistiu ao longo dos julgados, embora reiteradamente objetado.

3. Os segundos Embargos de Declaração devem apontar vício no julgamento dos primeiros Embargos de Declaração, e não em decisão anterior, cujo prazo para recurso já se esvaziou, pois operada a preclusão consumativa.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Edcl nos Edcl no AgRg nos ERÉsp 1341709/PI, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/03/2015, DJe 30/03/2015)

No caso, a suposta omissão apontada já foi devidamente enfrentada pela decisão anterior.

Por mostrar-se injustificada a resistência da parte ao andamento do processo, atuando de modo temerário, mister a aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração, com a imposição de multa devido ao seu caráter protelatório.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem
São Paulo, 15 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024199-47.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.024199-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIAS BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIAS BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	00029409420118260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Elias Batista de Oliveira contra a r. sentença de procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício concedido em 2007, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária calculada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

O INSS requer o desconto dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, tendo em visto o seu retorno ao trabalho, e a correção monetária pela TR.

De outro lado, o autor requer a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez e a fixação da verba honorária em patamar máximo

Com contrarrazões.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recurso, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pag. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência; pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Assente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fs.14/151), realizada em 08/06/2011, é expressa ao consignar que o autor é portador de "problemas na coluna lombar com radiculopatia", encontrando-se com incapacidade total e temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade fixada em 30/12/2007.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, e considerando as condições pessoais do segurado à época da perícia, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

In casu

, os extratos do CNIS informam que a autora Ivete Antônia Barbosa Marques, 66 anos, faxineira, verteu contribuições ao regime previdenciário de 31/03/2010 a 31/12/2011 e de 01/01/2012 a 30/06/2014. O ajuizamento da ação ocorreu em 22/05/2012.

A perícia judicial (fs. 62/67), realizada em 11/03/2015, afirma que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, grave, hipertensão arterial, osteoartrose, tratando-se de enfermidade que a incapacita de modo total e permanente. Questionado sobre o início da incapacidade, o perito não determinou com precisão, porém refere como data a informação da autora de que deixou o trabalho em 2014.

As fl. 75, consta exame no qual a autora foi diagnosticada em 26/01/2012 com DPOC grave, sendo que o perito judicial afirmou que a incapacidade sobreveio pelo agravamento das patologias das quais é acometida. Portanto, é prematuro afirmar que tais moléstias geravam incapacidade anteriormente à 2010, data de início das contribuições da seguradora.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgido-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fs. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantém vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: **PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido ao julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido. (REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amassamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se à Vara de origem São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027977-25.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.027977-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DA COSTA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	15.00.00053-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial, pelo prazo de 01 (hum) ano a partir da confecção deste, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetário vencimento e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação, e fixada a sucumbência recíproca na proporção de 10% sobre o valor da causa.

O INSS requer a data de início do benefício na data do laudo pericial, podendo realizar a reavaliação do quadro de saúde do autor a qualquer tempo, correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios de 5% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões.
É o relatório.
De início, observe que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.
Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.
Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193): "Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuguá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria aprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).
Nesse sentido:

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028014-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028014-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANGELA MARIA DIAS
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	15.00.00224-1 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da incapacidade (04/2016), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e sucumbência recíproca.

O INSS requer a correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09.

Com contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fs. 75/79), realizada em 14/11/2016, constatou que a autora é portadora de "asma hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica e arritmia cardíaca", encontrando-se com incapacidade total e temporária para o trabalho desde abril de 2016.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para determinar, na correção monetária e juros de mora, a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028272-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028272-5/SP
--	------------------------

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Destarte, a visão monocular dificultou o exercício da atividade habitual. Tratando-se de pessoa jovem, é mister a concessão de auxílio-doença com a inclusão do autor em **programa de reabilitação**.

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício é a data da cessação indevida do benefício, nos termos do entendimento firmado pelo STJ (AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - Segunda Turma, DJE04/02/2013).

No caso dos autos, a data de início do benefício deve ser 12/02/2016.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para reformar parcialmente a sentença e julgar conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação (11/02/2016), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028405-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028405-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ULISSES DEFENDE
ADVOGADO	:	SP331649 WALLISON ROBERTO DA SILVA
No. ORIG.	:	10010138720178260077 2 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da cessação indevida (26/11/2016), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (10/03/2017), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS alega a perda da qualidade de segurado do autor e requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

Sentença dispensada a reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso,

Aplicando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes deste Tribunal, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ESFERA ADMINISTRATIVA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRADO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. O termo inicial deve ser mantido a partir do dia seguinte a cessação do benefício anteriormente concedido. 4. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00022195420124036140, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 .FONTE: REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido na data da cessação do auxílio-doença anterior.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029353-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029353-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IVANI DANIEL LOPES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP346354 MARIANNE MARIETA DA SILVEIRA MOTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IVANI DANIEL LOPES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP346354 MARIANNE MARIETA DA SILVEIRA MOTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014347020168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Ivani Daniel Lopes Pereira contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da ciência do laudo pericial (31/08/2016), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária calculada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09. Fixou a sucumbência recíproca.

O INSS alega não haver incapacidade total a justificar a concessão do benefício, bem como requer a correção monetária pela TR.

De outro lado, o autor requer a data de início do benefício desde 23/03/2013

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 115/121), é expressa ao consignar que a autora é portadora de "cervicobraquiálgia à direita", encontrando-se com incapacidade total e temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade fixada em 04/04/2016

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, **cumpra** analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, **cumpra** saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, **cumpra** observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) Quanto ao **termo inicial** do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: **PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso concreto, o requerimento administrativo é de 11/01/2016 e, portanto, em data anterior à da incapacidade constatada. Assim, cabe fixar a data da citação como data do início do benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbro a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor**, para fixar a data de início do benefício na data da citação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030171-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030171-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS TOME
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS TOME
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00032810420148260315 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Francisco de Assis Tome contra a r. sentença de procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de cessação do benefício anterior (30/11/2011), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária calculada pelo INPC, juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS requer a correção monetária pela TR.

De outro lado, o autor requer a data de início do benefício desde 20/10/2010, data do requerimento do auxílio-doença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

(doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar o cálculo da correção monetária e juros de mora pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** da autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032071-16.2017.4.03.9999/SP

2017.03.99.032071-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RENEO ZANONI
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RENEO ZANONI
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00010747720148260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Reneo Zanoni contra a r. sentença de procedência proferida em ação movida objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária calculada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora nos termos do Código Civil, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. O INSS alega a inexistência de incapacidade total que autoriza a concessão de aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, requer a correção monetária e os juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09.

De outro lado, o autor requer a data de início do benefício na data do indeferimento administrativo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c/c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 104/112), é expressa ao consignar que o autor é portador de "infarto do miocárdio com insuficiência cardíaca compensada e hipertensão arterial sistêmica, espondiloartrose lombar", encontrando-se com incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com data de início da incapacidade fixada em na data do infarto (04/2014).

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, e considerando as condições pessoais do segurado (idade avançada, baixa escolaridade e atividade braçal), afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º. II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo de primeiro grau, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE PUBLICACAO:.)

Quanto ao **termo inicial** do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação: **PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(*RESP* 1369165/SP, *Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014*)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso concreto, o benefício foi requerido em 11/02/2014 que, apensar de ser em data anterior à fixada para a incapacidade, é possível se supor a mesma, pois o infarto do miocárdio ocorreu apenas 02 (dois) meses depois.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amarramento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para determinar o cálculo da correção monetária e juros de mora com a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947. **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para fixar a data de início do benefício na data do requerimento administrativo.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032133-56.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.032133-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUSA RISSARDO REAL
ADVOGADO	:	SP258832 RODOLFO ANDRADE DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	16.00.00199-1 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o adicional de 25% sobre aposentadoria por invalidez do indeferimento administrativo, co correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09 e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a autora, requer o não conhecimento do reexame necessário, a inclusão do percentual de 25% sobre o valor do benefício por necessitar de ajuda de terceiros, a correção monetária pelo INPC, e verba honorária fixada em sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Com contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado reido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário acerca da qualidade de segurado e preenchimento da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 103/111), é expressa ao consignar que a autora é portadora de "sequela de poliomielite e amputação da perna esquerda acima do oelho", caracterizando a incapacidade total e permanente para o trabalho, com necessidade de ajuda de terceiros para algumas atividades da vida diária

O artigo 45 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do **segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa** será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto n. 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

- 1 - Cegueira total
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que a autora se enquadra na situação "6 e 9" exposta no citado Anexo I, inexistindo dúvida quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

O caso dos autos demonstra que a concessão do acréscimo no benefício de aposentadoria por invalidez será a partir de 22/10/2015, data do indeferimento administrativo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035050-48.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.035050-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ EMANUEL GIMENES CAROSSI
ADVOGADO	:	SP197645 CRISTIANO RIBEIRO
No. ORIG.	:	00033387520148260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença de agosto de 2014 a janeiro de 2015, quando da internação do autor em clínica de recuperação, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS requer a correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATORIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).
III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 52/60), constatou que o autor foi internado para tratamento de repressão de dependência de drogas de agosto de 2014 a janeiro de 2015, encontrando-se com incapacidade total e temporária no período mencionado.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenientes da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para determinar, na correção monetária e juros de mora, a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037806-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037806-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE LUCIANO DE SOUSA BARROS
ADVOGADO	:	SP144141 JOELMA TICIPANO NONATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007303120148260510 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Luciano de Sousa Barros contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O autor alega cerceamento de defesa, ante a ausência de oitiva de testemunhas, e requer a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende, tão-somente, da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC.

DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo expert do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constituiu prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S.).

- Omíssis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omíssis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o consequente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Recexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado." (AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENADAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 170/175), constatou que o autor é portador de "tendinite, bursite, gonartrose", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade. Diante de caráter temporário de sua incapacidade laborativa, e da possibilidade de melhora com tratamento clínico, não se justifica, ao menos nesse momento, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 780.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040050-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040050-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FABIO COELHO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015616920168260426 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Fabio Coelho do Nascimento contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença a de 27/01/2016 (data da cessação do benefício), com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária pelo IPCA e juros de mora de 0,5% a partir da citação e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O autor requer a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez dada a gravidade do caso.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuguá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fs. 110/115), constatou que o autor é portador de "artropatia rave no quadril bilateralmente com limitação articular coxo femoral bilateral", caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 2016, em continuidade com o afastamento anterior promovido pela autarquia, por ocasião da última tentativa de retorno ao trabalho,

Diante de caráter parcial de sua incapacidade laborativa, da possibilidade de melhora com tratamento clínico, da pouca idade, bem como da função que exerce (consultor técnico), não se justifica, ao menos nesse momento, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade parcial e permanente, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu

direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001062-02.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001062-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES OLIVEIRA MESQUITA
ADVOGADO	:	SP197902 PAULO SÉRGIO FERNANDES PINHO
CODINOME	:	MARIA DE LOURDES OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00017761020158260390 1 Vº NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/07

Apela o INSS, alegando a inexistência de carência e de incapacidade laborativa a justificar a concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c/c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa não prospera, a impugnação ao laudo consiste, na verdade, em apresentação de novos quesitos, e não de meros esclarecimentos, caracterizando-se, portanto, a preclusão consumativa para a apresentação dos quesitos.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondililite grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado reido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

O extrato CNIS demonstra que a autora contribuiu de 01/06/2014 a 30/11/2014. No entanto, a CTPS juntada às fls. 15/16 tem a anotação de trabalho referente ao período de 01/08/1970 a 31/05/1975.

Assim, presente a a carência, tendo em vista o atendimento aos disposto no art. 24, da Lei nº 8213/91.

Presente a qualidade de segurado, haja vista que na data da incapacidade a autora estava em vertendo contribuições ao RGPS.

A perícia judicial (fls. 44/45) é expressa ao consignar que a autora Maria de Lourdes Oliveira Mesquita, costureira, 71 anos, é portadora de "quadro demencial inespecífico incipiente, porém em evolução, com declínio cognitivo", encontrando-se com incapacidade total e permanente para o trabalho e para a vida civil, com data de início da incapacidade em meados de dezembro de 2014.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânica, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2016)

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO,

julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido em 05/02/2015.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003654-19.2018.4.03.9999/SP

					2018.03.99.003654-8/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI			

APELANTE	:	DANIEL CUSTODIO FILHO
ADVOGADO	:	SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10041938220168260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Daniel Custodio Filho, padeiro, tem sequela leve de acidente vascular encefálico com pequena diminuição de força do membro inferior esquerdo sem outros prejuízos funcionais no momento, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003788-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003788-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA LUIZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10021028120158260606 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutivo, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito fôrneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.) Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATORIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Ana Luiza da Silva, tem diabetes mellitus e hipertensão arterial sistêmica controladas, lombocatalgia sem quaisquer sintomatologia algias, impotência funcional ou alterações clínicas, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem
 São Paulo, 20 de março de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004793-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004793-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: SANDRA MARA OMITTO VISCOVIG
ADVOGADO	: SP293863 MIRELLA ELIARA RUEDA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00018240220148260067 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Sandra Mara Omitto Viscovig tem hérnia de disco sem comprometimento do sistema neuro muscular esquelético, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confina-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007797-51.2018.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSELI PEREIRA SANTOS AMORIM
ADVOGADO	:	SP236723 ANDREIA DE FATIMA VIEIRA CATALAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00032-1 2 Vt BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico com os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico-profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014

..FONTE_PUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE_PUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugu-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Roseli Pereira Santos Amorim tem gonartrose inicial, tendinite de ombros doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de radiculopatia, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE

AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007904-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007904-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DONIZETE DE OLIVEIRA MILANI
ADVOGADO	:	SP239251 RAPHAELA GALEAZZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10068207720158260362 3 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Maria Donizete de Oliveira Milani tem escoliose lombar, tendinopatia supraespinal, tenossinovite do cabo longo do biceps, artropatia acromioclavicular, epicondilitis cotovelo direito lateral, tendinopatia punho direito, em grau que não compromete a capacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008474-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008474-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDLIANE ALVES EVANGELISTA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP211741 CLEBER RODRIGO MATTIUZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091699720148260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Edijane Alves Evangelista da Costa tem ansiedade, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada. Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho. Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.0062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008911-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: LUIS CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP386735 RENAN DOS SANTOS RIBEIRO DE CARVALHO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 10049183720178260292 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das

contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Luís Carlos dos Santos tem hipertensão arterial sistêmica e uma lesão no tornozelo direito, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Óitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009035-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009035-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DIRCE SIQUEIRA DA ROSA
ADVOGADO	:	SP323996B BRUNO BORGES SCOTT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00031467120148260030 1 Vr APL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.

SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
 - II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
 - III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
 - IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
 - V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
 - VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.
- § 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
- § 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- § 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- § 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que tem Dirce Siqueira da Rosa distúrbio depressivo leve compensado, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Luccha, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de seguradora e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009694-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009694-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARINA PEREIRA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP245840 JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES
No. ORIG.	:	00017623220158260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder aposentadoria por invalidez a partir de 16/05/2013, com o pagamento dos valores atrasados com incidência de correção monetária nos termos do artigo 41 da Lei nº 8213/91 e, após, pelo IPCA-E, juros de mora calculados nos termos da Lei nº 11960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença;

O INSS, em suas razões, requer: o conhecimento do reexame necessário, a nulidade da sentença tendo em vista o laudo pericial ter sido confeccionado por fisioterapeuta, a incidência da Lei nº 9494/97 na correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões.

Sentença dispensada do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observe que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conhecimento do reexame necessário.

No que concerne à alegação de nulidade do laudo pericial, não assiste razão ao recorrente.

É certo que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar, contudo, que, assim como não é necessária a especialização do médico perito na área relativa às eventuais moléstias incapacitantes do segurado, também é aceitável a perícia feita por fisioterapeuta, desde que se trate de doenças relacionadas com seus conhecimentos básicos. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Ademais, o juiz sequer está adstrito às conclusões do laudo, devendo considerar o conjunto probatório de forma ampla, em conformidade com o disposto no artigo 371 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou as patologias da autora, concluindo ser incapacitante para o trabalho. Outrossim, o laudo encontra-se devidamente fundamentado, tendo sido respondidos, de forma detalhada, os quesitos das partes. Assim, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Egrégia Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

(...)

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina.

Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

(...)

- Agravo improvido.

(Agravo Legal na AC 0028526-06.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 01/02/2016, DE 15/02/2016)

Dessa forma, inexistente ofensa ao disposto nas Leis n. 12.842/13 e n. 8.213/91.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário acerca da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.

A perícia judicial (fls. 47/49) é expressa ao consignar que a autora Marina Pereira Teixeira, faxineira, 62 anos, é portadora de "osteofitose, discpatia lombar, espondililodiscoartrose, tenossinovite daos fibulares, escoliose, sacralite, osteopenia", encontrando-se com incapacidade total e permanente para o trabalho, com data de início da incapacidade em 2012.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 39 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no

sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.- Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

No caso dos autos, o benefício deve ser concedido em 16/05/2013.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 01 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009985-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009985-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA GALEGO NAPOLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP237990 CARLOS EDUARDO BEARARE
No. ORIG.	: 13.00.00046-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de início da incapacidade (09/11/2012), com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11960/09, até a expedição do precatório, quando passará a ser utilizado como índice de correção do IPCA-E.

Nas razões de apelação, o INSS alega a pré-existência da incapacidade. Subsidiariamente requer a alteração do critério de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária e a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, a autora verteu contribuições ao regime de 01/06/2011 a 31/03/2015.

Conforme relato do perito judicial, o agravamento da visão da autora ocorreu em 11/2012, após a realização de cirurgia de catarata em ambos os olhos, sem intercorrência, em 01/10/2011 e 29/10/2011, evidenciando-se o agravamento da condição visual da autora enquanto a mesma mantinha contribuições ao RGPS, preenche o requisito da qualidade de segurada, não sendo cabível a alegação de pré-existência da incapacidade. Não se confunde a existência de doença com a constatação de incapacidade.

A perícia judicial é expressa ao consignar que a autora é portadora de "cegueira no olho direito e baixa acuidade visual no olho esquerdo, decorrente de retinopatia diabética, com agravamento ocorrido a partir de 11/12", caracterizando a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, sem possibilidade de recuperação ou tratamento. Data do início da incapacidade: 09/11/2012.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em ofensa ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)
Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.
Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.
No caso dos autos, o benefício deve ser mantido na data de início da incapacidade, constatada em 09/11/2012.
Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arremetimento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.
Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.
Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**
Publique-se e intime-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 01 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012013-55.2018.4.03.9999/SP

2018.03.99.012013-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: PATRICIA ROSA DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 10003535920178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observe que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cunprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
 - II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
 - III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
 - IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
 - V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
 - VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.
- § 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Patrícia Rosa da Silva Ribeiro tem dores na coluna, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada. Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012816-38.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012816-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITA CLEUSA RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP264821 LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009749820178260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocriticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Benedita Cleusa Rodrigues do Prado tem espondilartoze leve e diminuição gradual da higidez física, pelo processo físico do envelhecimento, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012825-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012825-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LECI APARECIDA SOARES
ADVOGADO	:	SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30003396720138260028 1 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

No que concerne à alegação de nulidade do laudo pericial, não assiste razão ao recorrente.

É certo que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Cumpre observar, contudo, que, assim como não é necessária a especialização do médico perito na área relativa às eventuais moléstias incapacitantes do segurado, também é aceitável a perícia feita por fisioterapeuta, desde que se trate de doenças relacionadas com seus conhecimentos básicos. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Ademais, o juiz sequer está adstrito às conclusões do laudo, devendo considerar o conjunto probatório de forma ampla, em conformidade com o princípio da persuasão racional, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou a patologia do autor, espondilodiscartrose, concluindo ser incapacitante para o trabalho. Outrossim, o laudo encontra-se devidamente

fundamentado, tendo sido respondidos, de forma detalhada, os quesitos das partes. Assim, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Egrégia Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

(...)

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

(...)

- Agravo improvido.

(Agravo Legal na AC 0028526-06.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 01/02/2016, DE 15/02/2016)

Dessa forma, inexistente ofensa ao disposto nas Leis n. 12.842/13 e n. 8.213/91.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGRESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Leci Aparecida Soares tem alterações degenerativas e inflamatórias articulares (coluna vertebral), epõndilartrose lombar, abaulamentos discais, porém sem evidência de compressão significativa sobre estruturas neurais, sem evidência de compressão significativa de funções, com possibilidade de tratamento com melhor controle do quadro, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62465/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012022-14.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012022-3/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/04/2019 1275/1903

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADELSON GUEDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120221420084036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 966, que trata da incidência ou não do prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 para reconhecimento de direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-16.2008.4.03.6116/SP

	2008.61.16.001149-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DELVO LOPES BRANCO
ADVOGADO	:	SP171475 KATY CRISTINE MARTINS DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00011491620084036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005910-76.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.005910-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP272611 CARLOS EDUARDO COSTA TOME JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00059107620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem sobre os documentos de fls. 364/672.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002371-76.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.002371-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE CARLOS TARTAROTI
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	JOSE CARLOS TARTAROTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00023717620144036126 2 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1.005, que trata da fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de março de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011050-88.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011050-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDALIZIO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00110508820144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos...

Por petição de fls. 126/128, protocolizada em 31.01.2019, alega o autor Idalizio Andrade a ocorrência de erros materiais nos V. Acórdãos de fls. 106/109 e 122/124, com fundamento no artigo 494, I, do CPC.

Aduz, para tanto, que as decisões impugnadas incidiram em dois erros materiais, consistentes em não reconhecer que o benefício concedido ao autor foi limitado ao teto na DIB, além da data da concessão do benefício, cuja data correta é 07.03.1989, e não 30.11.1988, como constou.

É o breve relatório.

Decido.

A publicação do último Acórdão impugnado, que julgou os embargos declaratórios do autor, ocorreu em 10.12.2018 (fl. 125), sem que a parte autora tenha interposto novos embargos declaratórios para sanar o erro material supra alegado, nos termos do artigo 1022, III, do CPC.

Por outro lado, é correta a argumentação de que o artigo 494, I, do CPC permite a correção de inexistências materiais ou erros de cálculos.

Contudo, entendo que no caso em questão não se trata de erro material a matéria em análise.

Com efeito, na decisão que julgou os embargos de declaração opostos pelo autor (fls. 122/124) o equívoco antes perpetrado no Acórdão de fls. 106/109 foi esclarecido, com a menção expressa de que os documentos juntados às fls. 48 e 65 não se referem à limitação do salário de benefício, mas sim de limitação ao teto dos salários de contribuição constantes do PBC, revelando, pois, interpretação de se tratarem de questões distintas.

Assim, em se tratando de interpretação expressa das provas carreadas, revelando o entendimento de mérito do órgão julgador, não há cogitar-se em erro material. Se eventualmente equivocada a decisão aqui impugnada, o erro deve ser reconhecido por meio do recurso cabível, não podendo mais este órgão fracionário alterar a decisão proferida, já que, como visto, não se trata de possível erro material, mas de decisão que, certo ou errada, apreciou as provas de acordo com o seu livre convencimento, o que poderia configurar, em última análise, "error in iudicando", modificável apenas por recurso.

Por fim, tendo em vista que a petição de fls. 126/128 não foi apresentada no prazo dos embargos declaratórios, sequer é possível o seu conhecimento como embargos, à luz do princípio da fungibilidade.

Ante o exposto, esgotada a jurisdição desta E. Oitava Turma, indefiro o pedido formulado, remetendo-se os autos à E. Vice-Presidência desta Corte para análise de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Intimem-se.

Decorrido o prazo, cumpra-se o último item desta decisão, remetendo-se os autos à E. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007738-16.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.007738-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JAIME ANTONIO SANTANA
ADVOGADO	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156608 FABIANA TRENTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077381620154036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 999, que trata da possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999).
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62466/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030034-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030034-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA SEBASTIAO e outros(as)
	:	ANDERSON DIEGO RIBEIRO
	:	ALESSANDRO TOBIAS SEBASTIAO RIBEIRO
	:	EVANDRO SEBASTIAO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP159451 EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR
No. ORIG.	:	10002167520168260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Fls. 273/276 - Manifestem-se as partes acerca dos cálculos apresentados pela Contadoria deste Tribunal.
Após, conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041480-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041480-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	KARINA APARECIDA DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER
REPRESENTANTE	:	LEILA APARECIDA DE ARAUJO PIRES
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10018469720158260070 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Fls. 174: Determino a expedição de ofício à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais (AADJ) do INSS para que implemente *imediatamente* o benefício da parte autora, consoante a decisão judicial proferida a fls. 132/134, na qual foi concedida a tutela antecipada. Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013248-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013248-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA IVANILDE CREPALDI SAMPAIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP251787 CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009515520178260236 2 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo veiculada pelo INSS à fl.112.
Após acordo, remetam-se aos autos à instância de origem.

São Paulo, 27 de março de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025137-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025137-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
No. ORIG.	:	00019136620138260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Fls. 295 - Nada a deliberar.

Verifico do documento anexo (detalhamento da relação previdenciária extraída da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição está devidamente implantado em favor do autor (NB 42/1840907743).
Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001528-59.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001528-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALEX APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP323879 ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN
No. ORIG.	:	10006092120178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Aduzem o histórico e o laudo médico-pericial de fls. 107/116 que a parte autora é portadora dentre outros de "**retardo mental**". Assim, *in casu*, o requerente tem capacidade jurídica, mas lhe falece a legitimação processual (capacidade de estar em juízo).

No entanto, **não foi trazida a estes autos a certidão de interdição do demandante**, na qual deve constar o nome do curador provisório ou definitivo designado para representar a requerente em todos os atos da vida civil.

Por determinação contida no artigo 76, do Novo CPC, impunha ao Juiz *a quo*, o saneamento do defeito de incapacidade processual, com adoção das providências necessárias para o adequado prosseguimento do

processo. Mas a irregularidade na representação da parte autora perdurou até a subida dos autos a esta Egrégia Corte.

Entendo desnecessária a conversão do julgamento em diligência, por tratar-se de nulidade sanável em sede recursal.

Posto isso, suspendendo o curso do processo, com fulcro no art. 13 do Novo CPC, determino que a parte autora, **na pessoa de seu curador**, promova a regularização de sua representação processual, mediante apresentação da certidão de curatela e outorga de procuração pelo curador, **por instrumento público** (arts. 104, I e III, 166, I e IV, 215, II, e 654 do CC), bem como para que ratifique os atos processuais praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Anoto, outrossim, que nos termos do item 2.1, da Tabela I - dos Tabelionatos de Notas, da Lei do Estado de São Paulo 11.331, de 26 de dezembro de 2002, a lavratura de procuração, substabelecimento ou revogação para fins previdenciários prescinde do recolhimento de emolumentos.

Prazo: **30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito**, à inteligência do disposto nos art. 13, § 2º, I e II do Novo CPC.

Cumprida a determinação, dê-se vista dos autos ao **Ministério Público Federal**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Expediente Nro 5385/2019

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para manifestação sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009596-76.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.009596-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ISABEL MARCELINO PORTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP102435 REGINA CELIA DA SILVA PEGORARO e outro(a)
No. ORIG.	: 00095967620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015135-86.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.015135-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NILZETE LEONIDA SANTOS
ADVOGADO	: SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	: 07.00.00058-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001622-91.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.001622-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	: SP195962 AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>-SP
No. ORIG.	: 00016229120124036138 1 Vr BARRETOS/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003933-78.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.003933-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
APELADO(A)	: PEDRO ARDELEAN FILHO
ADVOGADO	: SP131288 ROSANA SILVERIO CUTRI
No. ORIG.	: 00.00.00147-1 2 Vr ITAPIRA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014269-44.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.014269-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO AUGUSTINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00053-4 3 Vr MONTE ALTO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026035-94.2013.4.03.9999/SP

	:	2013.03.99.026035-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIS AUGUSTO FREITAS NORONHA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	10.00.00135-4 2 Vr BATATAIS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010572-17.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.010572-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	HELENA ABDALLA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105721720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018749-31.2014.4.03.9999/SP

	:	2014.03.99.018749-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PINTO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	12.00.00029-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035471-43.2014.4.03.9999/SP

	:	2014.03.99.035471-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DIJALMA TRINDADE
ADVOGADO	:	SP098209 DOMINGOS GERAGE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00219-0 1 Vr ATIBAIA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017630-64.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.017630-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP203006 OLAVO CORREIA JÚNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDIR RODRIGUES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
No. ORIG.	:	00001674820158260145 1 Vr CONCHAS/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017933-44.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.017933-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FABIO MORO
ADVOGADO	:	SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
No. ORIG.	:	14.00.00092-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

	2017.03.99.018012-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONILDO VICENTE DO PATROCINIO
ADVOGADO	:	SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	:	00002500520158260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

	2017.03.99.036150-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLETE DE PAIVA SOUZA DAS CHAGAS
ADVOGADO	:	SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
CODINOME	:	MARLETE DE PAIVA SOUZA
No. ORIG.	:	10075987620168260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

	2018.03.99.019836-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO VICTOR ROBLES DE SOUZA ALVES incapaz
ADVOGADO	:	SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES
REPRESENTANTE	:	SUSYANE APARECIDA ROBLES ALVES
ADVOGADO	:	SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002466720188260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

	2019.03.99.000062-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO ANTONIO MISTRAO
ADVOGADO	:	SP158631 ANA NADIA MENEZES DOURADO QUINELLI
No. ORIG.	:	00014889820148260357 1 Vr PARANAPANEMA/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62470/2019

	2006.61.83.005083-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	HELENA GOMES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HELENA GOMES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelações interpostas pela parte segurada e pelo INSS contra a r. sentença proferida em sede de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte beneficiária alegou, entre vários tópicos, inclusive atinentes à atualização monetária, que devem ser aplicados juros moratórios "(...) até o dia do efetivo pagamento ao credor (...)".

Decisão monocrática, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC/73, deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações das partes, para estabelecer critérios de honorários advocatícios, fixar a forma de correção monetária e de juros de mora e afastar a prescrição.

Inconformada, a parte segurada opôs agravo legal, no qual pleiteou a reforma do decisório para que se proveja integralmente seu recurso de apelação.

A Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento agravo legal da parte segurada.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso extraordinário, o qual, após ter sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomaram a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Infir. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

De fato, o tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Exceço Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, diga-se que o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso extraordinário em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para reconhecer a possibilidade de incidência dos juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002210-55.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002210-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ANTONIO JOSE RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022105520154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos da EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012495-37.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012495-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	VANILDE SANTAROSA BOSSU
ADVOGADO	:	SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
SUCEDIDO(A)	:	WILSON ERNESTO BOSSU falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00027669120158260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o contido na decisão proferida aos 12.03.2019 nos autos da PET 8002 oriundo do Supremo Tribunal Federal - Rel. Ministro Luiz Fux- que, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do auxílio acompanhante, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, determino a SUSPENSÃO DESTA PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015157-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015157-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO PAULO BUBIO
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	:	11.00.00098-2 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que **rejeitou os embargos de declaração do INSS** que sustentava que somente em razão da elaboração do Laudo Pericial a concessão do benefício foi possível, de modo que o termo inicial deveria ser fixado a partir da data de juntada da aludida prova, bem como que o critério fixado a título de correção monetária estaria equivocada.

Requer o autor, em embargos de declaração, que (i) seja garantido ao segurado o direito à percepção das prestações vencidas no curso da ação, entre a DER e DIP do benefício mais vantajoso concedido no curso do feito e (ii) que a base de cálculo da verba honorária sucumbencial considere o crédito hipotético a que o segurado teria direito caso optasse pelo recebimento do benefício concedido nos autos, sem qualquer compensação nesse sentido, haja vista tratar-se de mera base de cálculo hipotética acerca do proveito econômico potencial da ação - fls. 330/331

É o breve relatório. Decido.

Vê-se, pois, que as razões apresentadas no recurso da parte autora não guardam relação com o quanto decidido no acórdão de folhas 328, que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS. Tem-se, portanto, que o recurso com razões dissociadas não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAMOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.

2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual **ADVIRTO** o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Friso, por fim, que se a intenção do recorrente era a interposição dos embargos de declaração em face do acórdão de folhas 317/318 o fora culminado pela intempestividade.

Com tais considerações, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE FLS. 330/331.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vice Presidência desta Corte.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017685-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017685-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSIMEIRE ALVES DE GETULIO
ADVOGADO	:	SP267340 RICARDO WILSON AVELLO CORREIA
No. ORIG.	:	15.00.00233-4 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Tendo em vista o quanto decidido na Questão de Ordem no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.685 - SP (2018/0082173-0), bem como que o assunto novamente foi selecionado como representativo da controvérsia (devolução dos valores auferidos em sede de tutela antecipada), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023270-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023270-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ISABEL CRISTINA DA SILVA BALBINO
ADVOGADO	:	SP301866 JOSIANE ALVIM FERNANDES BARBOSA
No. ORIG.	:	00024552620158260417 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o quanto decidido na Questão de Ordem no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.685 - SP (2018/0082173-0), bem como que o assunto novamente foi selecionado como representativo da controvérsia (devolução dos valores auferidos em sede de tutela antecipada), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-21.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001246-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	BENEDITO TORRO
ADVOGADO	:	SP168384 THIAGO COELHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000256220178260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o contido na decisão proferida aos 12.03.2019 nos autos da PET 8002 oriundo do Supremo Tribunal Federal - Rel. Ministro Luiz Fux- que, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do auxílio acompanhante, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, determino a SUSPENSÃO DESTES PROCESSOS, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001624-74.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001624-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CONCEICAO RUIZ FERREIRA
ADVOGADO	:	SP159063 AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00014351920158260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

A autarquia previdenciária interpôs recurso em face da r. sentença de fls. 174/183, com proposta de acordo, no que tange à aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Sobreveio petição (fl. 204/205) de anuência da parte autora ao acordo formulado pela autarquia previdenciária na apelação, para que os valores em atraso sejam corrigidos e pagos nos termos da Lei n. 11.960/2009.

Diante do exposto, homologo o acordo, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil e declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, restando prejudicada análise da remessa oficial e da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62482/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001082-56.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001082-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	VALERIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00059609520128260363 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Inicialmente, acolhendo a manifestação ministerial, nomeio curador especial à autora, seu marido Juliano Gomes Linhares, nos termos do art. 72º, I, do Código de Processo Civil.

Intime-se o advogado constituído e pessoalmente o curador, a fim de que se manifeste se aceita a curadoria e se ratifica os atos praticados no processo, bem como regularize a representação processual, mediante a juntada de nova procuração, conferindo poderes ao advogado.

Prazo: 30 dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 27 de março de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62488/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200734-86.1988.4.03.6104/SP

	93.03.029061-5/SP
--	-------------------

APELANTE	:	GERMINO SANTANA MATOS
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO e outros(as)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	88.02.00734-9 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório no orçamento.

Decisão monocrática terminativa do Des. Fed. Paulo Fontes negou seguimento ao recurso.

Interposto agravo legal, acórdão da Oitava Turma deste TRF negou-lhe provimento, por maioria.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recursos Especial e Extraordinário, que tiveram sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) *consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)*" (STJ, Resp, n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que os recursos em questão versam exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido, somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013760-46.1995.4.03.9999/SP

	95.03.013760-8/SP
--	-------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP015249 JOSE RICARDO DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DE CAMARGO PINTO
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG.	:	92.00.00115-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que deve ser retificado erro aritmético nos cálculos acolhidos, no tocante "*à incidência da prescrição das parcelas em atraso não contabilizadas*", bem como quitados os juros de mora entre a data do cálculo e a data de inscrição da requisição no orçamento.

Decisão monocrática negou seguimento ao apelo.

A parte recorrente interpôs agravo legal, insistindo em sua tese, tendo sido desprovido por Acórdão unânime da Oitava Turma.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial e recurso extraordinário, que tiveram sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) *consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)*" (STJ, Resp, n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que somente o recurso extraordinário em questão versou exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

No que diz com o recurso especial, verifco que o suas razões não abordaram a questão posta no RE n. 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, PARA PROVER EM PARTE A APELAÇÃO e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R e, salvo melhor juízo, para verificação da admissibilidade ou não do Recurso Especial.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007235-24.1999.4.03.6114/SP

	1999.61.14.007235-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CONCEICAO CAMILO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório no orçamento.

Proferida decisão terminativa no sentido de negar seguimento ao recurso.

A parte recorrente interpôs agravo legal, insistindo em sua tese, tendo sido desprovido por Acórdão unânime da Oitava Turma.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recursos Especial e Extraordinário, que tiveram sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consonte o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, PARA PROVER EM PARTE O RECURSO DE APELAÇÃO e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005571-51.2000.4.03.6104/SP

	2000.61.04.005571-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIANE RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	BENEDITO TIMOTEO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório no orçamento.

Acórdão da Oitava Turma deste TRF negou provimento ao apelo, por maioria.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial, que tiveram sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consonte o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que os recursos em questão versam exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido, somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, para reconhecer a

existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.
Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033198-14.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.033198-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MODESTA SANCHES ALVARES
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00140-9 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora entre a data do cálculo e a data de inclusão do precatório no orçamento.

Decisão monocrática, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/73, negou provimento ao apelo.

Inconformada, a parte segurada interpôs agravo legal, no qual pleiteou a reforma do decisório. A esse recurso a Oitava Turma negou provimento, por maioria.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recursos Especial e Extraordinário, os quais foram sobrestados, até julgamento de recurso representativo de controvérsia, por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas

Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber:

"(...) *consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ (...)*" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

Destarte, embora pagos os valores no prazo previsto no regime das requisições, não estão em conformidade ao julgado desta Corte Regional e ao da Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição do ofício requisitório, prosseguindo-se a execução com requisição complementar.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000302-80.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.000302-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALESSANDRO CAPITANI
ADVOGADO	:	SP055820 DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219105 LUCIANA MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo (junho de 2006) e a data de expedição do ofício requisitório (fevereiro de 2008).

Acórdão da Oitava Turma, por maioria, negou provimento ao apelo.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Especial, que teve sua tramitação restou sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso especial em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-84.2003.4.03.6183/SP

		2003.61.83.005003-8/SP
APELANTE	:	JOSE ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença proferida em sede de ação de concessão de benefício previdenciário.

Provido o seu recurso, a parte beneficiária alegou, em sede de agravo legal, entre vários tópicos, inclusive atinentes à atualização monetária, que devem ser aplicados juros moratórios desde o vencimento de cada prestação até "(...) o efetivo pagamento pelo recorrido (...)" ou "(...) até a inscrição do precatório ou pelo menos, até a homologação do cálculo (...)".

Acórdão da Oitava Turma negou provimento ao agravo.

Em face desse decisório, a parte segurada interpsó recurso extraordinário e recurso especial, os quais, após terem sua transição sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retornaram a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

De fato, o tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso especial em questão não versa exclusivamente a respeito do tema juros de mora, sendo esse, todavia, o tema especificamente manejado no recurso extraordinário.

Resta observar, de todo modo, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para reconhecer a possibilidade de incidência dos juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, nos termos do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045993-47.2005.4.03.9999/SP

		2005.03.99.045993-3/SP
APELANTE	:	VALDOMIRO SOARES LIMA
ADVOGADO	:	SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00107-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício requisitório.

Decisão monocrática negou seguimento ao apelo.

A parte recorrente interpôs agravo legal, insistindo em sua tese, tendo sido desprovido por Acórdão unânime da Oitava Turma.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Especial, que teve sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) *consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)*" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que os recursos em questão não versam exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, PARA PROVER EM PARTE A APELAÇÃO e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000867-37.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.000867-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BELISARIO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP020284 ANGELO MARIA LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00014-2 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo e a data de respectiva homologação.

Decisão monocrática deste Relator negou seguimento ao apelo

A parte recorrente interpôs agravo legal, insistindo em sua tese, tendo sido desprovido, por unanimidade, em Acórdão da Oitava Turma; opostos embargos de declaração, restaram rejeitados pelo mesmo órgão julgador.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Especial, que teve sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) *consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)*" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora como pretendido, entre a data dos cálculos de liquidação e a data da respectiva homologação.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, PARA PROVER EM PARTE RECURSO DE APELAÇÃO e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da homologação dos cálculos.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033411-78.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.033411-9/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SONIA MARIA BRETAS GOMES
ADVOGADO	: SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
Nº. ORIG.	: 05.00.00133-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo interno interposto pela parte segurada contra a r. decisão proferida pela Juiz Federal Convocada Giselle França, que negou seguimento ao apelo do INSS e deu provimento à apelação da parte beneficiária, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte beneficiária alegou, em sede de agravo interno, entre vários tópicos, que devem ser aplicados juros moratórios desde o vencimento de cada prestação até a expedição do precatório.

Acórdão da Oitava Turma negou provimento ao agravo.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial, o qual, após ter sua traniatação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomou a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas

Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de vigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso especial em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO INTERNO, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006628-30.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.006628-3/SP
APELANTE	: VALTER DA SILVA GUIMARAES
ADVOGADO	: SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora entre a data do cálculo e a data de inclusão do precatório no orçamento.

Decisão monocrática, com fundamento no art. 557, caput, do CPC/73, negou provimento ao apelo.

Inconformada, a parte segurada interpôs agravo legal, no qual pleiteou a reforma do decisório. A esse recurso a Oitava Turma negou provimento, por maioria.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recursos Especial e Extraordinário, os quais foram sobrestados, até julgamento de recurso representativo de controvérsia, por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrevogação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

Destarte, embora pagos os valores no prazo previsto no regime das requisições, não estão em conformidade ao julgado desta Corte Regional e ao da Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição do ofício requisitório, prosseguindo-se a execução com requisição complementar.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002690-75.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.002690-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALTA APARECIDA GUIMARAES DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	07.00.00002-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício requisitório ou da inscrição do precatório no orçamento.

Decisão monocrática do Des. Fed. Paulo Fontes negou provimento ao apelo

A parte recorrente interpôs agravo interno, insistindo em sua tese, tendo sido desprovido, por maioria, em Acórdão da Oitava Turma.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recursos Especial e Extraordinário, que tiveram sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrevogação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que os recursos em questão não versam exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005462-98.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.005462-9/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ANTONIO BISPO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	88.02.00306-8 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada visando a inclusão de juros de mora entre a data de elaboração do cálculo e a de inscrição do precatório no orçamento. A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do decisório hostilizado, pois devidos juros de mora e correção monetária após a data de apresentação dos cálculos de liquidação definitivos. Decisão do Des. Fed. Newton De Lucca negou seguimento ao recurso, tendo a parte interposto agravo legal, o qual restou desprovido por acórdão da Oitava Turma deste TRF. Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial e recurso extraordinário, os quais, após terem sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomaram a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS. Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015). O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017). De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consonte o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017). O caso dos autos está a revelar que tanto o recurso especial quanto o extraordinário em questão versam a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS. Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO LEGAL, PARA PROVER O AGRAVO DE INSTRUMENTO e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033335-73.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.033335-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	86.00.00160-2 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INSS visando a exclusão de juros de mora entre a data de elaboração do cálculo e a de inscrição do precatório no orçamento. A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do decisório hostilizado, pois indevidos juros de mora após a data de apresentação dos cálculos de liquidação definitivos. Decisão do Des. Fed. Newton De Lucca deu provimento ao recurso, tendo a parte segurada interposto agravo legal, o qual restou desprovido por acórdão da Oitava Turma deste TRF. Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial e recurso extraordinário, os quais, após terem sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomaram a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS. Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que, tanto o recurso especial quanto o extraordinário em questão, versam a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO LEGAL, PARA DESPROVER O AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-85.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.001385-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MIGUEL JOSE DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013858520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que devem ser quitados os juros de mora em continuação (entre a data do cálculo e a data de inclusão do precatório no orçamento).

Decisão monocrática, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/73, negou seguimento ao apelo.

Informada, a parte segurada interpôs agravo legal, no qual pleiteou a reforma do decisório. A esse recurso a Oitava Turma negou provimento, por maioria.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Especial, que foi sobrestado, até julgamento de recurso representativo de controvérsia, por determinação da então Vice-Presidente desta Corte.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Erb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber:

"(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

Destarte, embora pagos os valores no prazo previsto no regime das requisições, não estão em conformidade ao julgado desta Corte Regional e ao da Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição do ofício requisitório, prosseguindo-se a execução com requisição complementar.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para prover a apelação e reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026560-37.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.026560-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ANNIBAL JOSE BELTRAMIN
ADVOGADO	:	SP115827 ARLINDO FELIPE DA CUNHA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	94.00.04526-7 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INSS visando à exclusão de juros de mora entre a data de elaboração do cálculo e a de inscrição do precatório no orçamento.

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do decisório hostilizado, pois indevidos juros de mora após a data de apresentação dos cálculos de liquidação definitivos.

Decisão do Juiz Federal Convocado Ciro Brandani deu parcial provimento ao recurso, tendo a parte segurada interposto agravo legal para afastar a incidência dos juros de mora a partir da data da conta de liquidação, o

qual restou desprovido por acórdão da Oitava Turma deste TRF.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial e recurso extraordinário, os quais, após terem sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomaram a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que tanto o recurso especial quanto o extraordinário em questão versam a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO LEGAL, para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-52.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.000893-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELINA VALENTINO NUNES
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008935220134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada, contra a r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte recorrente, de início, arguiu a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. No mérito, sustentou a reforma do decisório hostilizado, sob a alegação de que a execução deve prosseguir, permitindo-se a requisição complementar do crédito a que ainda faz jus, alusiva aos juros de mora, bem como no que diz com a correção monetária. Aporta, ainda, a inexistência de pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados pela r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução.

Decisão deste Relator negou seguimento ao recurso; interposto agravo legal, a Oitava Turma deste TRF negou-lhe provimento.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial, o qual, após ter sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retomou a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tomaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso especial em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta somente observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO LEGAL, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031625-42.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.031625-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
---------	---	------------------------------------

AGRAVANTE	:	MARIA JOSE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP039036 JESUINO JOSE RODRIGUES
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP
No. ORIG.	:	00004080820028260200 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada contra a r. decisão que indeferiu o processamento de requisição complementar alusiva à diferenças de juros de mora e correção monetária oriundas de requisição anterior.

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do decisório hostilizado, pois devidos juros de mora e correção monetária após a data de apresentação dos cálculos de liquidação definitivos, bem como durante o prazo de pagamento do precatório.

Decisão deste Relator negou seguimento ao recurso, tendo a parte interposto agravo regimental, o qual restou desprovido por acórdão da Oitava Turma deste TRF.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs recurso especial, o qual, após ter sua tramitação sobrestada por determinação da então Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015, retornou a este Relator, ante o julgamento do RE 579.431/RS.

Ante o julgamento do RE 579.431/RS pelo Col. STF, os autos tornaram para os fins dos arts. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, II, do CPC/2015.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DOS JUROS DE MORA

Com efeito, insta salientar que o Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema controvertido, na forma do inciso II, do art. 1.040, do CPC/2015, foi objeto de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, o Superior Tribunal de Justiça reformulou seu entendimento, passando a decidir que incidem os juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a da requisição ou precatório, conforme o caso, a saber: "(...) consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ (...)" (STJ, Resp. n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/11/2017, DJe 19.12.2017).

O caso dos autos está a revelar que o recurso especial em questão não versa exclusivamente a respeito do tema constante do acima mencionado RE 579.431/RS.

Resta observar, destarte, que cabe a retratação do decisório recorrido somente para admitir o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO, para reconhecer a existência de crédito oriundo da incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017406-72.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: ANTONIO ASCENSAO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifêste o autor eventual interesse na desistência de parte do seu recurso, tendo em vista a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874 - SC, que afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C), cuja delimitação da controvérsia, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015, é: "Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública", a aplicar a suspensão do trâmite, em todo território nacional, de todos os processos pendentes.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001985-19.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: JOAO RODRIGUES VALERIO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste o autor eventual interesse na desistência de parte do seu recurso, tendo em vista a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874 - SC, que afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C), cuja delimitação da controvérsia, nos termos do art. 1.036, *caput* e § 1º, do CPC/2015, é: *"Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"*, a implicar a suspensão do trâmite, em todo território nacional, de todos os processos pendentes.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005285-86.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEA PAIOLLA STEFFEN
Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

DESPACHO

Intime-se a autora para que comprove, através de documento com fé-pública (cópia do cálculo da RMI em processo administrativo de concessão do benefício, cópia de cálculo de liquidação judicial em concessão ou revisão de benefício, extratos Dataprev, etc), que o benefício do instituidor, ou o seu benefício, foi limitado menor valor teto/teto, por ocasião da concessão, ou por força de revisão.
P.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006322-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUIZ DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGENOR HENRIQUE CAMARGO - SP151052-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006624-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HELON CHAVES FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição do efeito suspensivo ativo, recebo o recurso em seu efeito devolutivo e determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007414-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DIOMIRA FRANCISCA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE SANCHES DIAS - SP292739-N

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição do efeito suspensivo ativo, recebo o recurso em seu efeito devolutivo e determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006321-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: VALTER CARDOSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGENOR HENRIQUE CAMARGO - SP151052-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62521/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200495-48.1989.4.03.6104/SP

	92.03.063394-4/SP
--	-------------------

APELANTE	:	ROSALVA MOTTA FELIX
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO FELIX espólio
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039509 BENEDITO MOACIR DE OLIVEIRA JULIAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROSALVA MOTTA FELIX
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039509 BENEDITO MOACIR DE OLIVEIRA JULIAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	89.02.00495-3 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A questão controvertida diz respeito à incidência de juros de mora entre a liquidação e a expedição do precatório.

Decisão monocrática proferida pela Exma. Juíza Federal convocada Raquel Perrini negou seguimento ao apelo da parte exequente, mantendo a sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

A E. Oitava Turma deste Tribunal negou provimento ao agravo legal oposto pela parte autora. Sobreveio interposição de Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 579.431/RS, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou serem devidos os juros de mora no interregno compreendido entre a data da conta de liquidação e a da requisição.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou precatório.

A matéria referente aos juros de mora, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal, por maioria, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou a seguinte tese de repercussão geral:

"Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do requisitório."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Portanto, devida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório/requisitório.

Dessa forma, em sede de juízo de retratação, dou provimento ao apelo da parte exequente para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição ou do precatório.

Prejudicados o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário.

Transcorrido o prazo legal, devolvam-se ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020971-79.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.020971-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLERIA PIAZZA ALARI
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	05.00.00125-9 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que determinou a requisição complementar de montante alusivo aos juros em continuação e julgou extinta a execução.

A parte recorrente alega que não remanescem valores a serem quitados.

A parte beneficiária, intimada, apresentou contrarrazões.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DOS JUROS DE MORA

Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, *à unanimidade*, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema, que se acha pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, já contou com **a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

Destarte, os cálculos efetivamente foram datados de setembro/2014 e os respectivos ofícios requisitórios transmitidos em outubro de 2015 sendo que, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a expedição do ofício requisitório**.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem ao Juízo de origem

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031061-73.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.031061-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ALCIDES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP225065 RENATA APARECIDA HAUY
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00174-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte beneficiária contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pleiteia a reforma do decisório, sob o argumento de que não restaram atendidos os termos do título executivo judicial.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

DECIDO.

DO RECURSO INTERPOSTO

Note-se que a parte interpõe recurso de apelação em face de decisão interlocutória que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário. Transcrevo, a propósito, o *decisum*:

"(...) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação à execução, para o fim de determinar a aplicação do IPCA-E a título de correção monetária sobre o valor apresentado pelo INSS (...)" (fls. 295).

Referentemente aos aspectos formais que corporificam o tema trazido à baila, cabem algumas considerações.

No petitiório ajuizado pela parte demandante, houve o início da fase de cumprimento do julgado, tendo o INSS apresentado impugnação com cálculos próprios.

Veja-se o disposto no artigo 203 do CPC/2015, a respeito do ato decisório proferido pelo Magistrado:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadra no § 1o."

Com efeito, dispõe referido art. 487 e inciso I do CPC/2015:

"Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;"

Constata-se que a decisão recorrida não resolveu o mérito, isto é, não colocou fim à fase cognitiva do procedimento comum, nem extinguiu a execução; em verdade, colocou termo em uma questão incidente. Veja-se, ainda, a normatização do tema:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."(g.n).

A título ilustrativo dispunham, com efeito, os arts. 162 e 522, ambos do CPC/1973:

"Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§1º. Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa."

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, retido nos autos ou por instrumento".

Destarte, não deve ser conhecido o recurso de apelação interposto, porque cabível, contra a decisão recorrida, nos termos do Código de Processo Civil, o recurso do agravo de instrumento.

Invável, enfim, aplicar-se a fungibilidade recursal, pois não há dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível *in casu*.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, POR SE TRATAR DE RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO, A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 932, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021399-12.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021399-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FELIPE JOSE JANUARIO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP168820 CLAUDIA GODOY
No. ORIG.	:	10008978320178260238 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia federal contra decisão de folhas 235/236 que NÃO CONHECEU DO RECURSO DE FLS. 189/195 (motivo - razões dissociadas).

Insurge-se a autarquia federal contra a necessidade da submissão da sentença ao reexame necessário, ausência de qualidade de segurado, data do início do benefício, e quanto aos critérios supostamente definidos no decisum vergastado para incidência da correção monetária e juros de mora (fs. 238/244-verso).

Regularmente intimado, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte adversa quedou-se inerte (fs. 247).

É o breve relatório.

Vê-se, pois, que NOVAMENTE as razões apresentadas no recurso da autarquia federal não guardam relação com os autos.

Vejam os.

Transcrevo na íntegra a decisão que o recorrente pretende ver reformada:

"A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte na qualidade de filhos menores do Sr. José Amador Pereira, falecido em 20/01/2005.

Documentos acostados à petição inicial.

Concedida a justiça gratuita.

Colhida a prova oral, a r. sentença, proferida em 15/03/2018, julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do óbito. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Dispensado o reexame necessário e concedida a tutela.

Apelação do INSS em que requer a reforma integral do julgado, porquanto descaracterizado o regime de economia familiar.

Após contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Pelo despacho de fls. 231, o INSS foi instado a se manifestar sobre eventual irregularidade verificada em sua apelação.

Devidamente intimado, nada requereu.

É o relatório. Decido.

Verifico que o recurso interposto não possui condições para o seu conhecimento, conforme art. 932, caput, inciso III, do CPC.

As razões apresentadas no recurso não guardam relação com os autos.

Vejam os:

A parte autora objetivou a concessão de pensão por morte, cingindo-se a controvérsia no tocante a qualidade de segurado e a eficácia de acordo homologado na justiça trabalhista para fins previdenciários, o qual envolvia período de atividade urbana do falecido como pedreiro.

A apelação, por sua vez, traz argumentações sobre a fragilidade do conjunto probatório para comprovar a atividade rural do falecido.

Tem-se, portanto, que o recurso com razões dissociadas não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expandida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAMOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.

2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Com tais considerações, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se."

Verifica-se que o ente autárquico, na pessoa de seus procuradores, sequer leu os fundamentos da decisão de folhas 235/236. Ou se leu, apresentou de forma imprópria e inoportuna e um recurso que impugna a sentença e não a decisão ora vergastada.

Tem-se, portanto, que o recurso com razões dissociadas não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expandida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAMOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.

2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual ADVIRTO o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Com tais considerações, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE FLS. 238/244-verso.

Publique-se. Intímem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-88.2019.4.03.9999/SP

2019.03.99.001539-2/SP

APELANTE	:	VIVIAN APARECIDA PEREIRA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VIVIAN APARECIDA PEREIRA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
No. ORIG.	:	00022477320138260300 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez acidentária e, alternativamente, o auxílio-acidente (fs. 02/05 e fs. 09).

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com filero na Súmula 15 do

E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbetes sumular 15/STJ. (destaques meus) 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO DESPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, conseqüentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.

II. Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ. (destaques meus)

III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.

IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.

V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62522/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007443-07.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.007443-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	GERUZA MARIA DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO	:	SP094152 JAMIR ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	02.00.00328-2 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos,

Abra-se vista à parte contrária, nos termos no artigo 1.023, parágrafo 2º, do CPC/2015, para que, querendo, manifeste-se no prazo de 05 (cinco) dias sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018394-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018394-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ROBERTA APARECIDA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00022841820158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DESPACHO

Fls. 144/159 - Dê-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021013-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021013-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSANE DE ALMEIDA MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
No. ORIG.	:	10022025920178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Fls. 169-178: indefiro a dilação de prazo requerida - 30 (trinta) dias, porquanto a parte autora foi intimada para apresentar nova cópia do documento de fls. 24-25 há vários meses (em 10/12/2018, fl. 168). Ademais, reconsidero nesse ponto o despacho de fl. 157, por ter agora observado que se trata de documento apócrifo, portanto, totalmente inservível como prova em Juízo.

Tomem os autos conclusos, para oportuno julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021610-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021610-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DONZILA BOTELHO VIDORETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10003997320158260038 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

I - EL 187 - A autora auferir o benefício de pensão por morte desde 1997, inclusive essa informação consta do voto (fl.183-verso), não restando demonstrado presentes os requisitos dispostos no artigo 300 do Código de Processo Civil, haja vista que auferir mensalmente renda, acabando assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada, motivo pelo qual indefiro o pedido formulado.

II - Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022264-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022264-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVIA FERNANDA PASSOS DE FARIA
ADVOGADO	:	SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
No. ORIG.	:	00201355120128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a parte autora, sem prejuízo da publicação da presente, para que se manifeste a respeito dos vínculos empregatícios mantidos após a cessação administrativa do auxílio-doença, ocorrida em 14/12/2012 e esclareça sobre os procedimentos cirúrgicos feitos em 2017 e 2018, conforme noticiado no laudo médico realizado pelo INSS (fls. 199), juntando documentos.
P.I.

São Paulo, 04 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023475-09.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023475-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DARCI BROGIM
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
No. ORIG.	:	10004290420178260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 129: Defiro o pedido de dilação do prazo, por 60 dias, para cumprimento do determinado a fls. 122.

P.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000366-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE FERREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da parte autora, no valor de R\$31.923,84, atualizado até 09/2018.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 11/05/2015 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007790-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISMANA SALOMAO MIGUEL
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e determinou o prosseguimento da execução, nos termos dos cálculos do exequente.

Alega o recorrente, em síntese, que há incongruência nos cálculos homologados e que não foi apresentada memória discriminada do cálculo. Sustenta que a data da conta da autora é anterior ao pagamento efetivado e que não há como descontar valores recebidos considerando data de conta anterior ao próprio pagamento.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Primeiramente cumpre observar que o título exequendo diz respeito à concessão de pensão por morte, com DIB na data do óbito (08.09.1998).

Iniciada a execução o autor apresentou conta no valor de R\$16.704,93, atualizado até 04.2003. Citada nos termos do art.730 do CPC/73, a autarquia interpôs embargos à execução, prevalecendo a sua conta no valor de R\$16.233,61, atualizado até 04.2003. Em setembro/2008 foram expedidos os ofícios requisitórios e pagos em outubro/2008.

Considerando a data de implantação do benefício em 01.08.2009, quando o correto seria 01.05.2003, a parte autora requereu o prosseguimento da execução quanto a esse período, apresentou cálculo no valor de R\$55.097,25. Intimado o INSS discordou da conta e apresentou o valor de R\$48.009,74, atualizado até 08/2010, com o qual a parte autora concordou.

Em outubro/2013 foi expedido o segundo ofício precatório para pagamento das diferenças devidas no período de 05/2003 a 07/2009 e pago em 2015.

A parte autora requereu a expedição de precatório complementar, no valor de R\$17.771,91.

O INSS discordou da conta alegando que nada é devido. Sobreveio a decisão agravada.

No que diz respeito aos juros de mora, cabível sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório, período este em que há de incidir os juros moratórios fixados na sentença exequenda, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos.

A matéria objeto deste recurso, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19/04/2016, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

E, de acordo com o art. 1.035 do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

A propósito, assim decidiu recentemente a Terceira Seção deste Tribunal, conforme se refere da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES; Processo nº 2002.61.04.001940-6; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data do Julgamento: 26/11/2015; Relator: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES)

Nesses termos, cabível a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

No que se refere aos juros de mora durante o trâmite do precatório, ressalto que a alteração no regime constitucional de pagamento de título judicial pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, empreendida pela EC nº 62/2009, não logrou modificar o prazo para pagamento dos precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, que deverá ser cumprido até o final do exercício financeiro seguinte à sua inclusão em orçamento, após o que, conforme jurisprudência pacificada desta Suprema Corte, incidirá juros de mora.

Acrescente-se que a Súmula Vinculante nº 17 do STF, assim dispõe:

Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

A ratio que deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 17 consiste no não reconhecimento da mora da Fazenda Pública no período compreendido entre a inclusão do precatório no orçamento público da entidade e o término do exercício financeiro seguinte, período em que os valores deverão ser atualizados monetariamente, sendo os juros devidos no pagamento do débito tão somente a partir do atraso. (Rcl 13684, Relator Ministro Dias Toffoli, Decisão Monocrática, julgamento em 27.8.2013, DJe de 2.9.2013).

Assim, estando em vigor a Súmula Vinculante nº 17, não há como deferir a incidência de juros de mora após a expedição do precatório, se esse foi pago no prazo legal.

In casu, verifica-se que os ofícios precatório/requisitório foram transmitidos em outubro/2013, e pagos em 2015.

Portanto, são devidos os juros de mora apenas no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação (agosto/2010) e a expedição do precatório (outubro/2013).

Neste caso, não houve apresentação da memória discriminada de cálculo pelo exequente já que a conta apresentada não corresponde ao valor pretendido.

Assim, a insurgência da autarquia merece prosperar.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para determinar sejam refeitos os cálculos, nos termos desta decisão.

Comunique-se ao Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

lguarita

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007915-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SONIA MARIA SOARES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que rejeitou a sua impugnação e homologou os cálculos do exequente.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade laborativa, que resta comprovado pelo extrato CNIS, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito ao restabelecimento de auxílio-doença desde a data da cessação. Eventual montante atrasado (parcelas vencidas) deverá ser corrigido e acrescido dos encargos moratórios seguindo os parâmetros trazidos por esta lei modificadora. Condeno a autarquia, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais (Súmula 178 do STJ), bem como em honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito existente por ocasião do pagamento, excluindo-se assim as parcelas a se vencerem após a presente sentença, em observância à Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.
2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.
3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.
4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como empregado, no período de 17.12.2007, sem indicativo de data de saída.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 26.11.2015.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62523/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-61.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000706-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PERCIO SILVIO DA SILVA VANNI
ADVOGADO	:	SP232481 AFONSO ANDREOZZI NETO e outro(a)
	:	SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00007066120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento e sem restituição dos proventos percebidos.

Na Sessão de Julgamento esta E. Oitava Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora para reformar a sentença julgando procedente o pedido de desaposentação.

Dessa decisão, foi interposto Recurso Extraordinário.

A E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, em razão do julgamento do RE 661.256/SC, processado segundo o rito do artigo 543-B, § 3º, do anterior CPC/1973 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, que assentou a inadmissibilidade da desaposentação.

É o relatório.

Decido.

No que diz respeito ao pedido inicial, cumpre observar que, em razão do entendimento esposado pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2013, consolidando, sob o regime dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do anterior CPC/1973, hoje previsto no artigo 1.036 do novo CPC/2015, e na Resolução STJ 8/2008, a compreensão de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento", vinha decidindo pela possibilidade da desaposentação.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a **Repercução Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, em 26/10/2016, reconheceu a impossibilidade de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, com o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

É julgada a repercução geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, com fulcro nos artigos 932 e 1.040, inc. II, do novo CPC/2015, em sede de juízo de retratação, nego provimento ao apelo da parte autora, mantendo a sentença de improcedência do pedido. Condeno a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça. Fica prejudicado o

Recurso Extraordinário.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011680-42.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.011680-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ELVIRA TREVISOLLI REINA
ADVOGADO	:	SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00116804220144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte beneficiária, tempestivamente, contra decisão terminativa proferida em sede de embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente sustenta que o decisório embargado há de ser integrado, uma vez que não teria havido manifestação a respeito do acerto ou não do cálculo acolhido em primeiro grau. Pugna pelo acolhimento dos declaratórios com efeitos modificativos, com remessa dos autos à Contadoria Judicial.

DECIDO

Nos termos do artigo 1.011, I, do Código de Processo Civil/2015, foi proferida decisão monocrática terminativa que negou provimento à apelação da parte embargada.

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retronecionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Cumpre consignar que, diversamente das alegações expendidas nos aclaratórios, a parte recorrente enunciou, no apelo, vários institutos jurídicos no intuito de invalidar o decisório recorrido.

Não há omissões ou lacunas, pois o julgado bem apreciou os temas colacionados no recurso; o acerto ou desacerto de cálculos não logrou o devido cotejo por ocasião da interposição da apelação. Aludido recurso, repita-se, foi improvido sob o fundamento da ausência de quaisquer maus-tratos aos princípios ali indicados.

O julgado embargado não se afastou de apreciar tema específico do julgado, alusivo a julgamento *intra petita*, ao alinhavar que todos os aspectos versados na exordial foram apreciados, mormente no que se refere à atualização monetária.

De outro lado, o tópico do julgado que mereceu atenção do embargante, que refere necessidade de apreciação dos cálculos acolhidos, em verdade, não contou com a devida impugnação recursal no momento oportuno, nem sequer nos embargos.

A decisão, enfim, não deixou de enfrentar questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 535 do CPC/73, ou incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende-se atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27540/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008125-31.2006.4.03.6303/SP

	2006.63.03.008125-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	JOAO TEODORO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP176511 BIANCA CRISTINA NASCIMENTO CORCINO PINTO e outro(a)
INTERESSADO	:	JOAO TEODORO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP176511 BIANCA CRISTINA NASCIMENTO CORCINO PINTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00081253120064036303 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL E CORREÇÃO DA DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, de fato a ação foi distribuída em 29/11/2006, conforme consta às fls. 02. Em relação à interrupção de decadência e prescrição por distribuição do processo nº 0002265-20.2004.403.6306, ocorrida em 11/11/2003, conforme fls. 166/170, verifico que há interrupção da prescrição, uma vez que houve citação do INSS, mesmo que determinada por Juízo incompetente.
- 3 - Portanto, no presente feito, houve interrupção da prescrição em 11/11/2003 (fls. 166), restando eventualmente prescritas parcelas anteriores à 11/11/1998. Ademais, a data de início de benefício deve ser a data do requerimento administrativo, em 18/07/2001 (fls. 27), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para corrigir o erro material constante no V. Acórdão de fls. 379/391, fazendo constar que a data de distribuição da presente ação ocorreu em 29/11/2006, bem como para declarar que a data de início do benefício concedido é 18/07/2001, sem quaisquer parcelas prescritas, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-49.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.001599-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IVONE INACIO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP200639 JOELMA FREITAS RIOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00015994920084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. A qualidade de segurado do falecido foi apreciada de acordo com as provas dos autos e a legislação aplicada, ao reconhecer que o "de cujus" estava coberto pelo período de graça considerando o período desde a última contribuição e o desaparecimento (art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91).
3. Do mesmo modo, o voto analisou a questão devolvida a este Colegiado através do recurso interposto, na medida em que o acórdão determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
4. Ademais, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado.
5. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
6. Por fim, observo que a recorrente requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
7. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008467-09.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008467-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RAIMUNDO DE BARROS DANTAS
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00084670920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, em relação aos juros de mora e correção monetária, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).
- 3 - Ademais, como já decidido no V. Acórdão embargado às fls. 198-V, devem ser cobrados os juros de mora no período entre a elaboração de cálculos e a expedição do RPV ou do Precatório.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013251-56.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.013251-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VERA LUCIA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10.00.00063-1 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- A autora, à época com 52 anos de idade, apresenta histórico de epilepsia na infância, e atualmente se encontra em tratamento anticonvulsivante, "*com múltiplas drogas em sub-dose e associação inadequada*". Apesar da relatada condição, informou o perito médico que a autora não apresenta nenhum comprometimento neurológico, e tampouco limitações para o exercício de atividades laborativas, para suas atividades domésticas habituais, ou para atividades do cotidiano.
- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.
- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-94.2012.4.03.6139/SP

	2012.61.39.000865-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALDINEI DE BRITO ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
Nº. ORIG.	:	00008659420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003278-45.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003278-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	JOSE JULIO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE JULIO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00032784520124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro

material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. No caso, o acórdão manteve o termo inicial fixado na sentença para revisão do benefício - DER em 18/02/2009 (fl. 38). Assim, a aposentadoria especial é devida desde tal data, quando o autor já preenchia os requisitos para sua concessão.

3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para esclarecer que o termo inicial da aposentadoria especial é a data do requerimento administrativo em 18/02/2009, desde quando são devidas as parcelas em atraso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001180-19.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001180-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALDEMAR PEREIRA
ADVOGADO	:	SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00011801920144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

- Por sua vez, o v. Acórdão afirmou expressamente: Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008585-09.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008585-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ALCIDES GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
INTERESSADO	:	ALCIDES GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00085850920144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Com relação aos critérios de atualização monetária dos débitos em atraso, a mesma razão de decidir leva à rejeição dos embargos declaratórios, pois o v. Acórdão embargado assim decidiu: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.*

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002470-09.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002470-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ATILIO LANZI FILHO
ADVOGADO	:	SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00024700920154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JF.

- Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.
- Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.
- Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
- A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
- No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000464-95.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000464-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE FATIMA DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SSI>SP
No. ORIG.	:	00004649520164036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE TEMPORÁRIA. ATIVIDADE RECONHECIDA. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- No caso dos autos, consta que o autor esteve submetido a ruído de intensidade 91 dB no período de 03.09.1984 a 01.02.1991 (fl. 77) e de 82 dB no período de 01.03.1996 a 05.03.1997 (fl. 79).
- Dessa forma, correta a sentença ao reconhecer a especialidade dos referidos períodos, não merecendo provimento o reexame necessário.
- Os períodos comuns de 06/04/1982 a 12/05/1982, 14/05/1982 a 13/08/1982 e de 01/07/1991 a 26/07/1991 não foram reconhecidos pela sentença sob o fundamento de que, tratando-se de trabalho temporário, seria necessária a apresentação dos contratos firmados com as tomadoras de serviço.
- Tais períodos estão, entretanto, anotados na CTPS do autor - 06/04/1982 a 12/05/1982 (fl. 60), 14/05/1982 a 13/08/1982 (fl. 60) e 01/07/1991 a 26/07/1991 (fl. 64) - o que é suficiente para seu reconhecimento como atividade comum, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho. Precedentes.
- Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, conforme tabela anexa, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Reexame necessário a que se nega provimento. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-45.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002400-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GABRIEL HENRIQUE TOFANELI DUTRA incapaz
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
REPRESENTANTE	:	LIVIA LOPES TOFANELI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086359320158260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. PREJUÍZO À ANÁLISE DA MISERABILIDADE.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).
- O autor apresenta hiperatividade (CID R 46.3), sintomas e sinais relativos ao estado emocional (CID 45), transtornos mistos de conduta e das emoções (CID F 92).
- Contudo, entendeu o perito que, a despeito das condições descritas acima, o autor não apresenta incapacidade. Afirmando ainda que o autor, no momento da perícia, não apresentava transtorno físico, mental ou psiquiátrico, e vinha fazendo uso da medicação corretamente. Assim, a sua condição de saúde encontrava-se sob controle, apresentando o autor comportamento normal e capacidade preservada, sem nenhum comprometimento de suas funções.
- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.
- Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006462-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006462-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELIA REGINA ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP255123 EMERSON ALEX DE ALMEIDA ARAUJO
No. ORIG.	:	13.00.00154-0 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROCESSO ANULADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.
3. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)
4. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Wilson Dias de Oliveira (aos 53 anos), em 13/11/2010, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 13/vº). O "de cujus" faleceu de aneurisma cerebral.
5. Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge e de filho menor do falecido - Certidão de Casamento à fl. 14/vº.
6. Do compulso dos autos, verifica-se que diante da presença de menor (absolutamente incapaz) não houve a necessária intervenção do Ministério Público no curso do feito em primeiro grau (art. 178 inc. II e 279, ambos do CPC).
7. Nulidade. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o Parecer do Ministério Público Federal para declarar a nulidade do feito *ab initio*, e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026522-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026522-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS CONSENTINO incapaz
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE	:	IVANI APARECIDA CONSENTINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016252720148260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.
2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)
3. No caso dos autos, trata-se de pensão por morte requerida por filho na condição de "inválido". Nesse ponto reside a controvérsia e assiste razão ao recorrente.
4. Para comprovar sua pretensão, faz-se necessária a realização de perícia médica na especialidade de Psiquiatria, para se aferir a doença incapacitante do apelante e, sendo positivo, o termo inicial da doença e suas consequências/efeitos.
5. Embora fosse realizada perícia médica no presente feito, observa-se que há divergência entre um exame e outro posterior (complementar), apresentando-se insuficiente e inconclusivo acerca de eventual enfermidade psíquica a que se sujeita o autor.
6. Houve requerimento do recorrente nesse sentido, contudo o MM. Juízo "a quo" considerou encerrada a instrução e proferiu a decisão de piso.
7. Os elementos dos autos são insuficientes para apreciar o pedido da exordial e formação do juízo de valor, pelo que se faz necessário novo laudo médico pericial. Preliminar de cerceamento de defesa deve ser acolhida.
8. Apelação provida e sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de cerceamento de defesa e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2017.03.99.028400-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	REGINA CELI GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
CODINOME	:	REGINA CELI GUIMARAES RIBEIRO
No. ORIG.	:	30002282920138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JF.

- Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

- Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

- Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

- No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034166-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034166-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES MARIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00257-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A autora apresenta artrose de coluna lombar e dispênsia. Contudo, de acordo com o perito, tais condições de saúde não geram qualquer incapacidade da autora para o seu trabalho habitual de doméstica, e tampouco a impedem de exercer outras atividades laborativas.

- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042534-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042534-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HELENA FATIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	00003006720158260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A autora apresenta transtorno de ansiedade e artrose na coluna vertebral, com incapacidade laborativa parcial e permanente, estando impedida de realizar atividades que exijam esforços físicos intensos.

- As limitações da autora para realização de esforços físicos a impedem de exercer a sua atividade habitual de doméstica e diarista. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (59 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

- O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

- Excluído o benefício recebido pelo irmão da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003534-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003534-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA MARLETE ASSIS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP239714 MARIA DALVA GONÇALVES CORDEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEIDE FRANCA MACIEL incapaz
ADVOGADO	:	SP232581 ALBERTO OLIVEIRA NETO
REPRESENTANTE	:	NEUSA FRANCA MACIEL
No. ORIG.	:	14.00.00065-4 3 Vr COTIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.
2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)
3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Cornélio França Maciel (aos 67 anos), em 02/05/08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 10).
4. Verifica-se presente a controvérsia acerca da qualidade de dependente em relação ao *de cuius*, sob alegação de ser companheira do falecido.
5. A fim de comprovar a pretensão da autora, a inicial foi instruída com cópia dos documentos pessoais e das Certidões de Nascimento de duas filhas comuns do casal, a saber, Paloma (nasc. 20/01/95, fl. 11) e Monique (nasc. 06/09/96, fl. 12).
6. Produzida a prova oral, com testemunhas da requerente e da corré Neide, nota-se que os depoimentos colhidos não foram favoráveis à pretensão da autora (mídia digital à fl. 197). Em resumo, as testemunhas arroladas pela autora e pela corré foram assentes na existência do vínculo de união estável com o falecido, desde o nascimento dos filhos comuns (Rodolfo, Paloma e Monique), porém, não afirmaram (não se lembram) se essa união permaneceu até o óbito deste; não sabendo informar quem socorreu o Sr. Cornélio quando veio a falecer/nos últimos dias de sua vida.
7. Ainda, conforme depoimento da Sra. Maria José (pela autora) o Sr. Cornélio saiu de casa alguns meses antes de falecer, e foi morar na casa da ex-mulher (Laurinda), porque ele estava doente; depois "voltou para a Marlete nos últimos dias de vida". Em seguida, a depoente se contradiu ao afirmar que "não sabe quem socorreu o falecido nos últimos anos de vida".
8. Os depoimentos apresentam-se genéricos e inconsistentes, de modo que não restou demonstrada a dependência econômica entre a autora (apelante) e o *de cuius*, sequer a residência (moradia) comum, contemporâneas ao óbito. A sentença de primeiro grau, de improcedência do pedido, deve ser mantida.
9. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Honorários advocatícios recursais fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004407-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004407-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA OLIVEIRA QUEIROZ LEDESMA
ADVOGADO	:	SP107133 PRISCILA MARIZA FORTUNATO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	14.00.00076-5 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. CEGUEIRA MONOCULAR. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial, realizado em 03/08/2015, indica que a autora apresenta cegueira no olho direito. Essa condição é irreversível.
- A visão monocular é condição que, a princípio, implica impedimento de longo prazo de natureza física que "pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". Ou seja, nos termos do art. 20, §2º da LOAS, configura a deficiência.
- Nesse sentido, a Súmula 377 do Superior Tribunal de Justiça prevê, inclusive, que "o portador de visão monocular tem direito de concorrer, em concurso público, às vagas reservadas aos deficientes".
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- O termo inicial deveria ter sido fixado na data do requerimento administrativo, já que é possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.
- Não tendo, entretanto, a parte autora recorrido da sentença, não é possível que esse termo inicial seja modificado de ofício, com base apenas no parecer do Ministério Público Federal, sob pena de *reformatio in pejus*. Isso apenas seria possível se a parte autora fosse pessoa incapaz, o que não é o caso dos autos.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao recurso de apelação, sendo que a Desembargadora Federal Tânia Marangoni acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005134-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NILCE FERREIRA DOS SANTOS LEITE
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012683820168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- A autora apresenta hipertensão arterial, diabetes melítus e insuficiência venosa periférica. Contudo, entendeu o perito que as referidas condições de saúde são passíveis de tratamento e compensação, e não incapacitam a autora para o exercício de sua atividade habitual de trabalhadora rural.
- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007204-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007204-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALICE MARIA PIRES PARAMELLI incapaz
ADVOGADO	:	SP142479 ALESSANDRA GAINO MINUSSI
REPRESENTANTE	:	MARA FERNANDA PIRES PARAMELLI
ADVOGADO	:	SP142479 ALESSANDRA GAINO MINUSSI
No. ORIG.	:	10016381920168260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).
- O laudo médico pericial indica que a autora, à época com 2 anos de idade, apresenta neuromiopia e neuropatia paraneoplásicas, com barreira moderada em relação a fatores ambientais, dificuldade grave com atividades e participação social e alteração completa de funções do corpo.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- A família reside em imóvel próprio, financiado, com acabamento em piso frio, azulejos na cozinha e banheiro, "em perfeitas condições de higiene, limpeza e conservação", e composto por dois quartos, banheiro e sala. A casa está guarnecida com móveis e eletrodomésticos suficientes à sobrevivência confortável da família, inclusive os aparelhos médicos de que a requerente necessita, e ainda possui ar condicionado, duas televisões, DVD, geladeira de duas portas, fogão, e armários planejados e bancada em granito na cozinha.
- As despesas de sobrevivência da família consistem em R\$ 490,00 com a prestação da casa, R\$ 85,00 com água, R\$ 113,00 com eletricidade, R\$ 400,00 com alimentação, R\$ 84,00 com frialdas, e aproximadamente R\$ 45,00 com parcela da sonda gástrica da autora, no valor total de R\$ 1.217,00 - inferior à renda verificada.
- Existência de dispêndios mensais com despesas que não se qualificam como essenciais à subsistência, quais sejam: R\$ 150,00 com vestuário para a autora, R\$ 360,00 com combustível, e R\$ 300,00 mensais com o plano de saúde da autora.
- A autora possui plano de saúde e se consulta com médicos particulares. A cada 45 dias a autora passa por consulta com a pediatra, no valor de R\$ 250,00, que quando necessário esta faz atendimento a domicílio, cobrando o valor de R\$ 400,00, e que, também quando necessário, a autora passa por consulta com neurocientista, no valor de R\$ 500,00.
- A família conta com ajuda financeira constante dos avós da autora.
- Os medicamentos de que a autora necessita são geralmente fornecidos pela rede pública.
- O que se tem, portanto, é menor portadora de deficiência, devidamente amparada pela família e pelos serviços públicos, vivendo em condições compatíveis com a dignidade humana e amplo acesso a serviços de saúde.
- Conclui-se, assim, que as circunstâncias descritas no estudo social não denotam a situação de miserabilidade alegada.
- O benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade.

- Condenação da autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

- Apelação do INSS a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007425-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007425-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA INES DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007634920158260360 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL NA ALEGAÇÃO.

- A decisão que julga o pedido de benefício assistencial traz, de forma implícita, a cláusula rebus sic standibus, dando à parte o direito de ingressar novamente com nova ação, com base em fatos novos ou nova causa de pedir. Para desconstituir a coisa julgada, é necessário haver demonstração de que houve alteração da situação de fato ou de direito anteriormente apreciada. É exatamente o caso dos autos, em que a apelada alega ter havido agravamento de sua situação social, suficiente a ensejar a sua miserabilidade.
- A apelante fundamenta seu pedido na mesma causa de pedir utilizada na ação de n. 0013192-96.2014.4.03.6302, qual seja, o seu diagnóstico de esquizofrenia e transtornos depressivos, sem fazer qualquer alegação no sentido de que houve agravamento de suas condições de saúde.
- Ademais, o pedido administrativo cujo indeferimento motivou o ajuizamento da ação foi apresentado em 25/02/2014, antes mesmo da prolação de sentença no processo anterior, de forma que eventual alteração de suas condições de saúde ou sociais poderia ter sido comunicada ao juiz e por este consideradas no julgamento.
- As partes, o pedido e a causa de pedir são idênticos ao processo anterior, configurando-se a triplíce identidade entre as ações e, assim, a coisa julgada preconizada no art. 505 do NCPC.
- Com relação ao pedido da apelante para manutenção da gratuidade da justiça, inexistiu interesse recursal, uma vez que a benesse não foi revogada na sentença.
- A exigibilidade das custas, despesas processuais e honorários advocatícios foi condicionada à perda da condição de gratuidade processual - a qual, repita-se, não foi revogada. Assim, a decisão está em conformidade com o quanto disposto no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.
- Apelação conhecida em parte e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER EM PARTE DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007587-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007587-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADALTON LUIZ DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADALTON LUIZ DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10021547820178260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O autor sofreu acidente vascular cerebral em abril de 2005, em razão do qual apresenta seqüela motora não reversível no membro superior esquerdo, com perda funcional na mão esquerda. Em razão da condição descrita, o autor apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Excluído o benefício recebido pela mãe do autor, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019248-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019248-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA JUSTINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014377820148260263 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSO. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- A autora possui mais de 65 anos de idade. Cumpre, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.
- A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).
- Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.
- As circunstâncias descritas nos estudos sociais não denotam a situação de miserabilidade alegada.
- A família reside em casa própria, composta de três quartos, duas salas, cozinha, dois banheiros, varanda, garagem e edícula, construída em alvenaria, laje e piso frio, em condições razoáveis de habitação, organização e limpeza. A casa encontra-se devidamente guarnecida com móveis e eletrodomésticos suficientes à garantia de condições de habitabilidade dignas à família, e em boas condições de uso.
- As únicas despesas mensais de subsistência informadas foram de R\$ 55,00 com água, e R\$ 115,00 com eletricidade, tendo a família se limitado a afirmar à assistente social que despendiam "o restante" com alimentação e gás de cozinha. Destaque-se que este "restante" corresponderia a R\$ 2.433,00, valor suficiente a garantir alimentação adequada a três pessoas e a custear o fornecimento de gás de cozinha.
- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/04/2019 1317/1903

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020023-88.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020023-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PRISCILA DE OLIVEIRA NAVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP235450 JULIANA DA SILVA ELEOTERIO
REPRESENTANTE	:	ROSELI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP235450 JULIANA DA SILVA ELEOTERIO
Nº. ORIG.	:	17.00.00002-6 2 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).
- A autora apresenta sequelas de artrite séptica do quadril. Em razão desta condição, apresenta déficit funcional do membro inferior direito, com limitação de movimentos de rotação interna e externa do quadril, marcha levemente claudicante e encurtamento do membro inferior direito.
- O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Novo Código de Processo Civil.
- As limitações de movimento da autora e o seu encurtamento de membro podem prejudicar a sua participação social em igualdade de condições com as demais pessoas, impedindo ou dificultando o exercício de atividades compatíveis com sua idade.
- O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda - como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" - não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.
- Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), "não serão computados como renda mensal bruta familiar[...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS".
- Excluída a renda eventual da mãe da autora e o benefício recebido por meio do Programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é de R\$ 100,00 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Tendo a sentença sido proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil, os honorários devem atender ao disposto em seu art. 85. No caso, sendo o valor da condenação inferior a 200 salários mínimos, aplica-se o disposto no §3º, I, do citado dispositivo, devendo os honorários sucumbenciais serem fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, de acordo com os critérios fixados no §2º: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste.
- Ausente interesse recursal quanto ao pedido do INSS para reconhecimento de sua isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal.
- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021088-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021088-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GABRIELLI DE SOUZA ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP393812 MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI
REPRESENTANTE	:	SIMONE MARIA DE SOUZA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP393812 MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10009034720178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Novo Código de Processo Civil.
- A dificuldade de controle das crises epiléticas da autora e a necessidade de tratamento e acompanhamento médico vêm impedindo a participação social em condições compatíveis com sua idade.
- Ademais, tal impedimento caracteriza-se como "de longo prazo", pois, embora estimado o tempo de apenas 6 meses de afastamento, informou o perito que a autora começou a apresentar sintomas desde os 14 anos de idade. Assim, persiste o impedimento há mais de 2 anos.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda - como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" - não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.
- Excluído o benefício recebido pela família em razão do Programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Apelação da autora a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023384-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023384-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	INES LUCHETTI
ADVOGADO	:	SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014235020168260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- A autora é portadora de aneurisma da aorta descendente e do seio da valsa, hipertensão arterial e cardiopatia grave, com incapacidade total e permanente para o exercício de suas atividades habituais e de outras compatíveis com sua idade. Há comprometimento gravíssimo das estruturas do corpo, que impedem a autora de realizar qualquer esforço físico, até mesmo tarefas domésticas básicas.
- As limitações da autora a impedem de exercer as suas atividades habituais de empregada rural e trabalhadora doméstica. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora, a sua baixa escolaridade e (ensino fundamental incompleto, a autora é analfabeta funcional), ausência de experiência profissional em outras atividades, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda - como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" - não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.
- Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), "não serão computados como renda mensal bruta familiar[...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS".
- A renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação da autora a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023936-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023936-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARLENE BATISTA
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10073390620168260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial realizado por médico ortopedista indica que a autora apresenta obesidade, diabetes, hipertensão, lombalgia e hérnia umbilical. Contudo, entendeu o perito que estas condições de saúde são tratáveis e passíveis de controle, e que não havia nenhuma limitação para atividade laboral ou dependência de terceiros para atividades da vida cotidiana.
- O segundo laudo médico, realizado por médico psiquiatra, entendeu que não havia incapacidade laborativa sob a ótica psiquiátrica.
- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27541/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002827-50.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.002827-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDSON MARTINS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP172782 EDELSON GARCIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, foi mantida como data de início de benefício a data de requerimento administrativo (09/02/2001), em obediência ao art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então.

3 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-39.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.002341-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ALFREDO JORGE MARGATO
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
INTERESSADO	:	ALFREDO JORGE MARGATO
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023413920074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o autor não cumpriu o requisito de 30 anos de contribuição antes do advento da Emenda nº 20/98, conforme tabela de fls. 331 e CNIS juntado neste voto.

3 - Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, anteriormente a 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 53, inciso I da Lei nº 8.213/91.

4 - A data de início de benefício em 28/08/2000 - data do requerimento administrativo (fls. 39), ressaltando a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriores às 09/04/2002.

5 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

6 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

7 - Embargos de declaração do autor parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração de Alfredo Jorge Margato, para conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 28/08/2000, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas anteriores à 09/04/2002, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005685-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005685-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE ALAIR SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE ALAIR SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00056856320084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OPÇÃO PELO MELHOR BENEFÍCIO - CONTAGEM DE TEMPO JUNTADA AOS AUTOS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, em relação aos juros de mora e correção monetária, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

3 - A data de início de benefício foi mantida conforme decidido em 1º grau (03/10/2005 - data do requerimento administrativo), não havendo qualquer omissão em relação a este item.

4 - Ademais, o embargante poderá optar pelo melhor benefício entre o benefício concedido administrativamente e o benefício concedido no presente feito. Em relação à contagem de tempo, anexo a este voto a contagem de tempo do autor.

5 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, bem como para deferir ao autor a opção pelo melhor benefício entre o concedido em sede administrativa e o concedido judicialmente e para anexar ao presente feito a tabela com a contagem de tempo, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008837-22.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.008837-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE DA SILVA LOPES
ADVOGADO	:	SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	0008837220084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, não há recurso da parte embargante ou pedido de tutela antecipada, razão pela qual não há omissão no V. Acórdão em relação a este item.

3 - Ademais, em relação aos honorários recursais, a data da sentença proferida é anterior à vigência do Novo Código Civil (18/03/2016), sendo devidos tais honorários no presente caso.

4 - Por fim, correta e de acordo com a jurisprudência pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com observância do entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 em relação aos juros de mora e correção monetária, não havendo qualquer erro material em relação a este item, como aduz o embargante.

5 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-24.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.002351-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO FIGUEIRA
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00023512420094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o V. Acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026915-30.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.026915-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RÚDIVAL LOPES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP154488 MARCELO TAVARES CERDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00269153020104036301 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURANÇA. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- O autor trabalhou, em todos os referidos períodos, como guarda ou vigilante junto a diferentes empregadores, sendo possível o reconhecimento da especialidade por enquadramento em categoria profissional, em razão da exposição contínua ao risco de morte inerente ao simples exercício das referidas funções.
- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040744-08.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.040744-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCO ANTONIO FANTINI
ADVOGADO	:	SP145679 ANA CRISTINA CROTI BOER
No. ORIG.	:	10.00.00084-6 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
- 3 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004503-65.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.004503-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FERNANDO AUGUSTO PERISSINOTTO
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00045036520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - Passo a análise dos embargos de declaração do autor. No caso vertente, a matéria sobre juros de mora e correção monetária não foi devolvida a esta Corte por meio da apelação do INSS, razão pela qual foi plenamente mantida a determinação contida na r. sentença de origem acerca do referido tema.
- 3 - Passo a análise dos embargos de declaração do INSS. No caso vertente, o PPP que fundamentou o reconhecimento do período especial entre 01/06/1968 a 26/05/1972 tem responsável técnico, conforme fls. 44-V, não merecendo prevalecer a impugnação da Autarquia constante nos presentes embargos.

4 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração do autor improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do autor e negar provimento aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005713-51.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.005713-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALDIR BARATELLI
ADVOGADO	:	SP236454 MIRIAN ELISABETE MECIANO LAROCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057135120114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum* e considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

3 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003405-33.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003405-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NORMA DE FARIA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NORMA DE FARIA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00034053320114036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. [PRELIMINARES] APOSENTADORIA ESPECIAL. [NÃO] PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER / DATA DA CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. [IN]OCORRÊNCIA. JURIS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. (APAGAR OS ITENS NÃO APLICÁVEIS)

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- A perícia realizada durante a instrução deste processo demonstrou que a autora trabalhou com exposição habitual e permanente a ruído de 78,1 dB no período de 19/08/85 a 27/05/86, a ruído de 89,3 dB no período de 12/03/87 a 10/02/90, e a ruído de 92,1 dB no período de 24/08/00 a 03/02/2011.
- Possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 12/03/87 a 10/02/90 e 24/08/00 a 03/02/2011, mas não no período de 19/08/85 a 27/05/86, em que o ruído verificado foi inferior ao limite de tolerância então vigente (de 80dB, conforme Decretos 53.831/64 e 83.050/79).
- Com relação aos demais períodos, o único documento técnico trazido aos autos e utilizado pelo juiz *a quo* para reconhecimento da especialidade foi o laudo técnico pericial elaborado a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, relativo aos "Ambientes laborais nas indústrias de calçados de Franca - SP", o qual não pode ser tido como suficiente à prova da especialidade, uma vez que se trata de documento demasiado genérico, que busca comprovar a especialidade do labor nos ambientes de todas as indústrias de calçados da cidade de Franca - SP e, portanto, não necessariamente retrata as condições de trabalho da autora.
- Os períodos especiais comprovados totalizam menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual não se sustenta o argumento do juízo de primeira instância, no sentido de que a realização de perícia nas empresas MSM Artefatos de Borracha S/A, Calçados Guaraldo Ltda. e Companam Componentes para Calçados Ltda. já seria suficiente à completa solução da lide.
- O resultado favorável à requerente é apenas aparente, visto que fundamentado apenas em laudo insuficiente à prova da especialidade. Assim, necessária se faz a análise da questão referente ao cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade da produção de prova pericial hábil para comprovar a especialidade do labor em todos os períodos reclamados, ainda que por meio de perícia indireta em empresa paradigmática.
- A não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa da autora.
- É necessário dar à autora a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.
- Impossibilidade de aplicação do preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Sentença anulada. Reexame necessário e recursos de apelação prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ANULAR a sentença e JULGAR PREJUDICADOS o reexame necessário e os recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2011.61.40.001806-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	REINALDO RIZERIO MOURA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00018067520114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, foram reconhecidos em 1º grau períodos posteriores a 28/04/1995 (fls. 103/104-V), sendo que não houve recurso da Autarquia em relação ao reconhecimento destes períodos, razão pela qual se operou a coisa julgada em relação a tal reconhecimento.

3 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001852-64.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.001852-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JORGE MANUEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP176360 SILVANA MARIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018526420114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL NO LOCAL DE TRABALHO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE EXAME EM EMPRESA PARADIGMA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

- A ausência de profissional habilitado à realização da perícia na comarca de Maceió - AL não pode ser utilizada como justificativa para negar-se o direito reclamado pelo autor, sobretudo quando é possível a realização de meio de prova alternativo: a realização do exame técnico em empresa paradigma.

- Não é razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador pela ausência do laudo técnico, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração dos documentos técnicos pelas empresas.

- A não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa do autor.

- Faz-se necessária a realização da prova pericial indireta para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria. Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, sob pena de incontestável prejuízo para a parte.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Sentença anulada. Recurso de apelação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ANULAR A SENTENÇA e JULGAR PREJUDICADO o recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-70.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.005393-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA HERRERA INONE
ADVOGADO	:	SP116270 JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00053937020124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TEMPO RURAL COMPROVADO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDO.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida (i) pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e (ii) após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPI'S) não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.
- o fato de constar da documentação trazida aos autos a profissão da autora como "prendas domésticas" ou "do lar", não obsta a conclusão de que também laborava no campo, junto a seu cônjuge, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge.
- Os depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 20/07/76 a 31/12/85.
- A apelada desempenhou suas funções nos períodos de 06/10/97 a 30/08/01 e 09/09/2002 a 20/01/2011, como auxiliar de enfermagem e técnica em enfermagem, exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 30 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** da remessa oficial e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006363-52.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.006363-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	JURACI PEREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00063635220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. No caso, o acórdão foi claro ao apreciar o período de 06/03/1997 a 08/10/2010, fundamentando que "*não pode ser reconhecida a atividade especial, uma vez que o autor laborou exposto a ruído de 82 dB e 84,3 dB (PPP fls. 67/72), portanto dentro dos limites legais de tolerância*". Observo que o documento não indica qualquer outro agente agressivo.
3. Ademais, laudo produzido em processo diverso, referente às condições de trabalho de terceiro, não se prestam a provar atividade nociva do autor.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011226-33.2012.4.03.6120/SP

	2012.61.20.011226-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	GERALDO APARECIDO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP263507 RICARDO KADECWA e outro(a)
INTERESSADO	:	GERALDO APARECIDO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP263507 RICARDO KADECWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00112263320124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum* e considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), não havendo qualquer omissão em relação a este item.
- 3 - No que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, tenho que referido preceito fere a liberdade de escolha de profissão do segurado, da dignidade humana, do direito ao trabalho e do direito adquirido. Com efeito, a aposentadoria é garantia constitucional, estando prevista como direito social do trabalhador no artigo 7º, inciso XXIV, da CF/1988. Esse mesmo artigo, em seu inciso XXIII, dispõe ser também direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, tendo como escopo proteger o trabalhador que exerce atividades insalubres, perigosas ou penosas, e que, por isso, deve fazer jus a tempo reduzido de trabalho para aposentar-se, quando comparado ao trabalhador em atividade comum.
- 4 - Decorre, pois, a denominada "aposentadoria especial" do poder de interferência estatal, que legitimamente diferencia o trabalhador em atividade especial daquele em atividade comum, e, com base nesse *discrimen*, possibilita-o aposentar-se com tempo reduzido de atividade. Dessa forma, uma vez adquirido o direito à aposentadoria especial, ao segurado deve ser garantida a faculdade de pleiteá-la e ainda poder optar em continuar exercendo atividade laborativa - insalubre, penosa e perigosa, ou não -, caso assim desejar, cumulando-a com a aposentadoria deferida, não tendo o Estado o direito de interferir na esfera privada do trabalhador, impedindo-o de continuar trabalhando, cujo fim maior é manter-se com dignidade.
- 5 - De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado comum a lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se. Ademais, o segurado especial em nada se

equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez.

6 - Ainda, o trabalho e a liberdade de escolha da profissão são direitos fundamentais do homem - art. 5º, XIII, CF/1988 -, vinculados à dignidade humana, não podendo o Estado vedar a continuidade do labor após a aposentação sob o fundamento de que do segurado especial é exigido exercício reduzido de tempo de serviço para se aposentar, e que, portanto, seria ele beneficiado quando comparado ao trabalhador comum - de quem se exige mais tempo de serviço à aposentação -, já que tal redução decorre exatamente das peculiaridades de sua profissão.

7 - Além disso, ao implementar todos os requisitos legais, o segurado passa a ter direito adquirido à obtenção da aposentadoria especial, não podendo a lei prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada - art. 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo.

8 - Por fim, penso que se deve também sopesar que após anos de exercício de atividade insalubre, perigosa ou penosa, tende o segurado a estar ainda mais vulnerável, necessitando, em alguns casos, de manter-se trabalhando exatamente para fazer frente às suas necessidades pessoais, em grande parte das vezes ampliadas como decorrência da atividade nociva, perigosa ou penosa que sempre exerceu.

9 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-61.2012.4.03.6131/SP

	2012.61.31.000539-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAZARA DE MATTOS e outros(as)
	:	JOAQUIM BATISTA CAMARGO FREITAS
	:	RAMIRO JORGE FRANCISCO
	:	ROSALIA VIDOTTO CASONATO
	:	OCTAVIO PEREIRA BUENO FILHO
	:	PEDRO FRANCISCO DE SOUZA
	:	JOAQUIM DE OLIVEIRA
	:	LIBERA MAZZIERO VERNIER
	:	MARIA VERNIER CORADI
	:	MIRALDO CORADI
	:	ANTONIETA VERNIER FURLANETTO
	:	LAURICILDO FURLANETTO
	:	APARECIDA VERNIER MINETTO
	:	SERGIO MINETO
	:	ANTONIO CIRINEO VERNIER
	:	MARIZA APARECIDA CIDOIA VERNIER
	:	HELENA VERNIER DE SOUZA
	:	ZELINDA VERNIER FURLANETTO
	:	DERCILIO FOGASA LEITE
	:	APARECIDA ANGELA LEITE
	:	MINEDA FOGACA LEITE
	:	SINESIO ALVES
	:	JURACY ALVES RODRIGUES
	:	ADAO RODRIGUES
	:	MARIA ALVES
	:	BENEDITO MARTINS
ADVOGADO	:	SP055633 JAIZA DOMINGAS GONCALVES e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	ISIDORO VERNIER
	:	ISAURA LEITE MIMI FOGACA
No. ORIG.	:	00005396120124036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o INSS alega que a vinculação dos benefícios ao salário-mínimo deve ser restrita ao período de 04/1989 a 12/1991. Entretanto, não é exatamente este o tema em discussão, mas sim a aplicação do artigo 201, § 5º, da Constituição da República, que em sua dicação original assegurava que nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado teria valor mensal inferior ao salário mínimo. Retomo o decidido no v. Acórdão, para esclarecer que o julgado diz com o pagamento aos beneficiários que perceberam importância inferior a um salário mínimo a título de aposentadoria, auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão por morte e renda mensal vitalícia a diferença entre o valor dos benefícios pagos e o salário mínimo vigente em cada mês de competência no período compreendido entre 06 de outubro de 1988 e 04 de abril de 1991, ressalvada a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente. Tal foi afirmado expressamente no v. Acórdão.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-61.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000936-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON VANDERLEI DELAZARI
ADVOGADO	:	SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro(a)

No. ORIG.	: 00009366120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Portanto, não há qualquer omissão em relação a este item.
- 3 - Já em relação à prescrição quinquenal, razão assiste à Autarquia, uma vez que a presente ação foi interposta em 13/02/2012, restando prescritas as parcelas do benefício anteriores à 13/02/2007.
- 4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, para declarar a prescrição das parcelas do benefício concedido anteriores à 13/02/2007, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000901-16.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.000901-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: JOSE RAIMUNDO SALDANHA
ADVOGADO	: SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE RAIMUNDO SALDANHA
ADVOGADO	: SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00009011620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDOPPP PARA PROVA DE ESPECIALIDADE. DESNECESSIDADE.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Precedentes.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**
- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto a ruído de 95,6 dB no período de 19/08/1988 a 14/12/1998, de 89,5 dB no período de 15/12/1998 a 17/05/2001 e de 86,4 dB no período de 18/05/2001 a 15/03/2005. Desse modo, correta a sentença ao reconhecer a especialidade apenas dos períodos de **19/08/1988 a 14/12/1998 e de 19/11/2003 a 15/03/2005.**
- Reexame necessário não conhecido. Recursos de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007152-47.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007152-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: GENIVALDO REIS LIMA
ADVOGADO	: SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro(a)
No. ORIG.	: 00071524720134036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. SOLDADOR. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- O autor pretende o reconhecimento da especialidade do período de **02/01/1995 a 16/03/1995**, em que trabalhou como soldador em indústria metalúrgica. Para reconhecimento da especialidade de tal período, trouxe apenas sua CTPS, onde consta que exerceu essa atividade (fl. 68, no CD juntado à fl. 18).
- Tratando-se de período anterior a 28/04/1995 e estando a atividade de soldador prevista no item 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, a especialidade deve ser reconhecida por mero enquadramento.
- Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.
- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Recurso de apelação do INSS a que se nega provimento. Recurso de apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação do INSS e dar

parcial provimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001827-82.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.001827-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DOMINGOS ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP057755 JOSE DOMINGOS CARLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018278220134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com exposição a agentes biológicos (microorganismos decorrentes de contato com animais) em todo o período em questão, sendo devido o reconhecimento da especialidade, nos termos dos códigos 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (germes infecciosos ou parasitários humanos - animais), 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.050/79 (doentes ou materiais infecto-contagiantes) e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 (microorganismos e parasitas infecciosos vivos).
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Preliminar afastada. Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, AFASTAR a preliminar e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006706-96.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.006706-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO BOSCO PAULO
ADVOGADO	:	SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00067069620134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. FRIO. SÍLICA E POEIRA DE SÍLICA. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- No tocante aos períodos de 06/03/97 a 05/01/2001 e 16/08/2004 a 03/02/2009, o PPP retrata a exposição do autor a ruído de 84,7 dB e a frio de 3°C a 5°C. À época encontraram-se em vigor os Decreto n. 2.172/97 e 3.048/99, com previsão de insalubridade por exposição a ruído apenas para intensidades superiores a 90 dB. Contudo, os períodos podem ser reconhecidos como especiais por exposição ao agente "frio", conforme fundamentado acima.
- No período de 10/08/2009 a 18/02/2013, o PPP retrata a exposição do autor a sílica, poeira total e poeira de sílica, sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos do código 1.0.18 do Anexo IV do Decreto 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição aos agentes "sílica" e "poeira de sílica".
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGA PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000732-69.2013.4.03.6122/SP

	2013.61.22.000732-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO APARECIDO DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP145751 EDI CARLOS REINAS MORENO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO APARECIDO DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP145751 EDI CARLOS REINAS MORENO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007326920134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalta que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 02/01/1966 (fls. 40), sendo que é a partir deste momento que pode ser reconhecido eventual trabalho do autor.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 02/01/1966 a 10/04/1984. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão eleitoral, datado de 1972, que o qualifica como lavrador (fls. 46) e certificado de dispensa de incorporação, datado de 1973, que o qualifica como lavrador (fls. 47).
- 3 - As testemunhas ouvidas em juízo (Aurino Moreira da Silva, Divino Eridia da Silva e Inês Caetano) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1966 as 1984, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 107. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 02/01/1966 a 10/04/1984. Ressalta que o período entre 02/01/1968 a 10/04/1984 já tinha sido reconhecido em 1º grau.
- 4 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 21/01/2008 a 30/03/2013, que passo a analisar. O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 62/65) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, exposto a agentes químicos no período entre 21/01/2008 a 30/03/2013, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79. Portanto, o período entre 21/01/2008 a 30/03/2013 é especial.
- 5 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 6 - Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza, mais de 35 anos de contribuição, conforme Tabela de fls. 112-V.
- 7 - Todavia, tendo em vista que os períodos rurais anteriores à 24/07/1991 sem contribuições não servem para efeito de carência, o autor não logrou comprovar os 180 meses de carência necessários para a concessão do benefício. Portanto, indevido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 8 - Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 02/01/1966 a 01/01/1968, o qual não pode ser utilizado para fins de carência, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005589-37.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005589-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROBERTO GUERRA
ADVOGADO	:	SP143657 EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00055893720134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE APOSENTADORIA ESPECIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 12/03/1976 a 31/05/1988, 17/09/1991 a 03/06/1996, 06/03/1997 a 11/03/1999 e de 17/02/2011 a 13/04/2011, uma vez que os períodos de 30/06/1988 a 09/01/1991, 13/02/1997 a 05/03/1997 e de 03/05/1999 a 16/02/2011 já foram reconhecidos em sentença (fl.270). De 12/03/1976 a 31/05/1988: para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias do CNIS de fl.299 e do PPP de fls.440/441, demonstrando ter trabalhado como aprendiz e ½ oficial de produção, no setor de manutenção da empresa Giannini S.A., com exposição ao agente ruído com intensidade de 92dB. Em que pese no PPP não constar nenhuma exposição a fator de risco enquanto aprendiz, percebo que as atividades que executava foram as mesmas de quando foi ½ oficial de produção, como, "preparação de aglomerantes para montagem de chapas e auxiliava máquinas para aglomeração e prensagem de placas, tais como, prensas manuais ou automáticas, intercaladoras de placas e trituradores", sendo assim, também reconheço a especialidade desse período. De 17/09/1991 a 03/06/1996: para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias do CNIS de fl.299, do PPP de fls.307/308 e do laudo técnico de fls. 309/320, demonstrando ter trabalhado como operador de máquinas e afiador de ferramentas, na empresa Rayton Industrial S.A., com exposição ao agente ruído com intensidade de 88,5dB. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 06/03/1997 a 11/03/1999: para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias do CNIS de fl.299 e do PPP de fls.324/326, demonstrando ter trabalhado como prestista, na empresa Siemens Ltda, com exposição ao agente ruído com intensidade de 85dB. De 17/02/2011 a 16/02/2011 (data da emissão do PPP): para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias do CNIS de fl.299, do PPP de fls.327/329, demonstrando ter trabalhado como operador de produção, no setor de impressão, na empresa Cryovac Brasil Ltda., com exposição ao agente ruído com intensidade de 85, 8dB. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- Portanto, os períodos de 12/03/1976 a 31/05/1988, 17/09/1991 a 03/06/1996 e de 17/02/2011 a 13/04/2011 são especiais. Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos, somado aos reconhecidos em sentença - 30/06/1988 a 09/01/1991, 13/02/1997 a 05/03/1997 e de 03/05/1999 a 16/02/2011, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 31 anos, 5 meses e 21 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº. 870.947.

- Não é mais caso de sucumbência recíproca, assim, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação parcialmente provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021800-50.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021800-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GERALDO MARQUES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO MARQUES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.01577-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprove o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- O laudo técnico realizado em juízo é adequado e suficiente à análise das condições de trabalho do autor no período de 01/07/02 a 04/05/07, visto que dentre os setores analisados, conforme descrito no corpo do laudo, constam os de "britagem primária" e "britagem secundária".
- Contudo, o laudo não permite análise da especialidade do período de 17/09/98 a 30/06/02. Embora seja razoável que não tenham sido realizadas medições em todos os setores da empresa, de grandes dimensões, não é razoável a ausência de exame das condições de trabalho no setor da sala de comando, em que neste trabalhou o autor no período.
- Não foi correto o exame por amostragem em setores aleatórios, pois não demonstrada a impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado.
- Caracteriza-se a incompletude e inépcia do laudo judicial para esclarecer os fatos narrados na petição inicial, em relação ao período de 17/09/98 a 30/06/02, sendo necessária a realização de perícia complementar, suficiente para motivar a concessão ou não de benefício previdenciário.
- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Sentença anulada. Recursos de apelação do INSS e do autor prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ANULAR A SENTENÇA e JULGAR PREJUDICADOS os recursos de apelação do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001518-51.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.001518-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JUEDE DA COSTA PEIXOTO
ADVOGADO	:	MS013545 ALEX VIEGAS DE LEMES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOAO HENRIQUE CARDOSO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JUEDE DA COSTA PEIXOTO
ADVOGADO	:	MS013545 ALEX VIEGAS DE LEMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOAO HENRIQUE CARDOSO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00015185120144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RECONHECIMENTO. AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.
- No caso dos autos, consta que em todo o período de 28/12/1983 a 06/06/2013 o autor esteve exposto a energia elétrica em intensidade superior a 250V, correta, portanto, a sentença ao reconhecer-lhe a especialidade.
- Considerado o período de 28/12/1983 até 07/12/2011 (data do requerimento administrativo), o autor tem **27 anos, 11 meses e 10 dias** de atividade especial.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação do INSS a que se nega provimento. Recurso de apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao recurso de apelação do INSS e dar provimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007301-12.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.007301-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ISRAEL FONSECA MELO
ADVOGADO	:	SP201992 RODRIGO ANDRADE DIACOV e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00073011220144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EXPOSIÇÃO A NÍVEIS INFERIORES AO LIMITE DE TOLERÂNCIA. NÃO RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- No período controverso, de 01/05/98 a 18/11/03, encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O PPP de fls. 51/52 retrata a exposição do autor a ruído de 87,7 dB - portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.
- Destaque-se que, em seu recurso de apelação, o autor não contesta o nível informado no referido documento, mas somente alega que deve haver retroatividade do nível mais benéfico ao segurado - o que, conforme exposto acima, contraria o ordenamento jurídico.
- Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010335-41.2014.4.03.6120/SP

		2014.61.20.010335-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDO JOSE BARCELOS
ADVOGADO	:	SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00103354120144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- O exercício de funções de "guarda municipal", "vigia", "guarda" ou "vigilante" enseja o enquadramento da atividade, pois equiparada por analogia àquelas categorias profissionais elencadas no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64.
- O autor trabalhou, no período de 29/04/95 a 18/06/13, como **guarda** na empresa "Bascirus - Ago-indústria S/A" e **vigilante** na empresa "PAMIRO - Com. e Participações Ltda.", sendo devido o reconhecimento da especialidade, conforme fundamentação acima.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-17.2014.4.03.6130/SP

		2014.61.30.003467-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDELVIRO SOUZA BISPO
ADVOGADO	:	SP325059 FERNANDO ACACIO ALVES LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00034671720144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

- A Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.
- A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF.
- Considerando a data de início de benefício da apelante (14/02/2007 - fls. 13/17), temos que serão aplicáveis as disposições dos artigos 28 e 29 da Lei nº 8213/91.
- Incide o fator previdenciário para o cálculo da renda mensal inicial da parte autora, uma vez que o autor usufruiu de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001006-69.2014.4.03.6131/SP

	2014.61.31.001006-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EUCLIDES BORGES LEME
ADVOGADO	:	SP229824 LUCIANO ROGERIO QUESSADA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EUCLIDES BORGES LEME
ADVOGADO	:	SP229824 LUCIANO ROGERIO QUESSADA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010066920144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. FUMOS METÁLICOS. RECONHECIMENTO. RADIAÇÃO NÃO IONIZANTE. AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- No período de 06/03/97 a 16/06/99, observo que o PPP indica a exposição do autor ao agente "radiação não ionizante". À época, encontraram-se em vigor o Decreto n. 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e o Decreto n. 3.048/99 (a partir de 19/11/03), nos quais não existe a previsão de especialidade para o agente em questão, o que não autoriza o enquadramento do período como especial.
- No período de 01/12/2001 a 17/11/2003, com exposição a fumos metálicos e radiação não ionizante, decorrentes da atividade de solda, sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.0.10 e 2.0.3 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- No período de 18/11/2003 a 06/07/2012, com exposição a ruído superior a 85dB, fumos metálicos e radiação não ionizante, decorrentes da atividade de solda, sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.0.10, 2.0.1 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, e c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002389-55.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.002389-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO DONIZETTI SALINA
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DONIZETTI SALINA
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00023895520144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. EPI. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 22/08/1985 a 31/08/1988, 20/04/1989 a 29/04/1996 e de 23/06/1997 a 24/07/2013. Em relação ao período 22/08/1985 a 31/08/1988, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls.27/29 que demonstram que autor desempenhou suas funções como ajudante de acabamento e moldador, exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído de 95,7dB, reconhecida a especialidade. Quanto ao período de 20/04/1989 a 29/04/1996, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls. 30/31 que demonstram que autor desempenhou suas funções como operador de máquina, exposto, de forma habitual e permanente; - ao agente ruído de 92Db até 29/04/1991, reconhecida a especialidade; - ao agente químico, como neblina de óleo solúvel e integral, de 30/04/1991 a 29/04/1996, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. No tocante ao período de 23/06/1997 a 24/07/2013, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls. 34/36 que demonstram que autor desempenhou suas funções como operador de máquina, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico, como neblina de óleo solúvel, de óleo integral e óleo de corte, devendo ser reconhecida a especialidade da atividade, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- A eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial.

- Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 1 mês e 22 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O benefício da aposentadoria especial é devido a partir do requerimento administrativo - 30/01/2014.

- Com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, com a observância da Súmula 111 do STJ.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Remessa necessária não conhecida. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007329-31.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007329-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSAFÁ DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	BA007247 ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSAFÁ DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	BA007247 ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00073293120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR COM RELAÇÃO AOS PERÍODOS JÁ RECONHECIDOS EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Para os períodos já reconhecidos em âmbito administrativo, configura-se a ausência de interesse de agir, ante a inexistência de pretensão resistida e, portanto, lide.

- Considerados os períodos já reconhecidos como especiais pelo INSS administrativamente, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual a autora faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação ao termo inicial do benefício, observe que a r. sentença fixou-o na DER, tal qual requerido pela autora, motivo pelo qual ausente o interesse recursal neste ponto.

- De fato, o termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. Ou quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.

- O trabalho e a liberdade de escolha da profissão são direitos fundamentais do homem - art. 5º, XIII, CF/1988 -, vinculados à dignidade humana, não podendo o Estado vedar a continuidade do labor após a aposentação sob o fundamento de que do segurado especial é exigido exercício reduzido de tempo de serviço para se aposentar, e que, portanto, seria ele beneficiado quando comparado ao trabalhador comum - de quem se exige mais tempo de serviço à aposentação -, já que tal redução decorre exatamente das peculiaridades de sua profissão. Além disso, ao implementar todos os requisitos legais, o segurado passa a ter direito adquirido à obtenção da aposentadoria especial, não podendo a lei prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada - art. 5º, inciso XXXVI, da CF/1988.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Reexame oficial não conhecido. Apelações do INSS e da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e NEGÓ PROVIMENTO aos recursos de apelação do INSS e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008107-98.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008107-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TANIA NOGUEIRA ALVARES
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081079820144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. ATIVIDADE DE JORNALISTA. CONVERSÃO MEDIANTE APLICAÇÃO DE FATOR MAJORANTE. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA

- A profissão de jornalista tinha regras especiais de aposentadoria fixadas pela Lei 3.529/59, que foi revogada pela MP 1.523/97, posteriormente convertida na Lei 9.528/97. Àqueles que, quando da edição da MP

revogadora, já haviam cumpridos os requisitos para a concessão de tal aposentadoria especial é garantido o benefício, que consiste em direito adquirido.

- Não há, entretanto, nenhum fundamento para que se garanta um direito a conversão desses períodos de exercício de atividade de jornalista mediante aplicação de fator majorante àqueles que não cumpriram os requisitos para a concessão do benefício previsto na Lei 3.259/59 enquanto esta ainda estava vigente. A situação é diversa daquelas profissões previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, para as quais, até a promulgação da Lei 9.032/95, é reconhecida a especialidade por presunção de exposição a agentes nocivos. Precedentes.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008490-76.2014.4.03.6183/SP

		2014.61.83.008490-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO JOAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO JOAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00084907620144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANTIDA A REVISÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- No período de 06/03/97 a 18/11/2003, o autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído de 87dB a 89dB. Observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. Portanto, o laudo retrata a exposição do autor a ruído inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.

- O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- A fixação da verba honorária no patamar de 8% do valor atualizado até a data da sentença de fato se mostra insuficiente quando considerados os parâmetros mencionados acima. Assim, fixo-as em 10% do valor atualizado até a data da sentença, que ademais é o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084602-23.2014.4.03.6301/SP

		2014.63.01.084602-9/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	0084602320144036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. '

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Precedentes.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- O autor requer em seu recurso de apelação que seja reconhecida a especialidade de períodos anteriores a 1991, pois teria trabalhado como pintor de carros, o que permitiria o reconhecimento da especialidade por enquadramento. Entretanto, como já destacado pelo juízo *a quo* na sentença que julgou embargos de declaração opostos pelo autor, não existe pedido de reconhecimento de especialidade de tais períodos na petição inicial (fl. 3). Além disso, quando pedido esclarecimento sobre quais eram os períodos cuja especialidade o autor pretendia ver reconhecida (fl. 122), este informou que pretendia o reconhecimento do período de 02/01/1991 a 26/03/2012 (fl. 123).

- Desse modo, não pode ser reconhecida nesses autos a especialidade desses períodos anteriores a 1991.

- Quanto ao período de 02/01/1991 a 26/03/2012, consta que o autor esteve exposto a ruído de intensidade 87,2 dB no período de 02/01/1991 a 19/12/2011 (data de elaboração do PPP) e a tintas e solventes (PPP, fls.

26/27)

- O fato de constar responsável pelos registros ambientais apenas para o período posterior a 30/11/2011 não impede que o PPP seja considerado, pois, conforme acima fundamentado, sua extemporaneidade não limita sua capacidade probatória. Desse modo, em razão da exposição a ruído, deve ser reconhecida a especialidade não apenas dos períodos de 02/01/1991 a 13/10/1996 e de 30/11/2011 a 19/12/2011 como feito pela sentença, mas dos períodos de 02/01/1991 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 19/12/2011 e do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 por exposição aos agentes químicos tintas e solventes (item 1.0.3 do Decreto 2172/97). Ou seja, todo o período de 02/01/1991 a 19/12/2011 deve ter sua especialidade reconhecida.

- Considerando que cumprida a carência, supramencionada, conforme tabela anexa, implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação do autor parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido. Recurso de apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, conhecer parcialmente do recurso de apelação do autor e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045604-13.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045604-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CIRINEU DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP220371 ANA PAULA DE LIMA KUNTER
No. ORIG.	:	00060495720148260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia ser pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, os PPP's de fls. 31/34 comprova que o autor era motorista de veículo com capacidade de carga superior à 20 toneladas nos períodos entre 01/10/1983 a 31/10/1989, bem como conduzia caminhão até o cliente para fazer o abastecimento de gás à granel no período entre 25/11/1991 a 28/07/1995.

3 - Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente após a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

4 - Portanto, reconheço a especialidade dos períodos entre 01/10/1983 a 31/10/1989 e 25/11/1991 a 28/04/1995. Não há como reconhecer a especialidade do período entre 29/04/1995 a 28/07/1995, uma vez que não há comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos nesse período. Convertendo os períodos especiais ora reconhecidos pelo fator 1,4, possui o autor tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

5 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição integral deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (17/04/2014 - fls. 30), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

6 - Todavia, a r. decisão de origem determinou que a data de início de benefício fosse a data de indeferimento administrativo (21/05/2014 - fls. 30), sendo que não houve recurso da parte autora, sendo inadmissível a "reformatio in pejus". Portanto, no presente caso a data de início de benefício será 21/05/2014.

7 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração de Cirineu de Souza, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 01/10/1983 a 31/10/1989 e 25/11/1991 a 28/04/1995, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início de benefício em 21/05/2014, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.003377-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IRIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IRIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00033775920154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não acolho o pedido de conhecimento da remessa oficial.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 12/07/1984 a 29/10/1985, 15/05/1986 a 11/07/1986, 01/06/1988 a 08/08/1988, 06/12/1996 a 24/10/1997. Períodos de 12/07/1984 a 29/10/1985, 15/05/1986 a 11/07/1986, o autor laborou como serviços gerais da lavoura de cana-de-açúcar, na Agropecuária Santa Catarina S.A., (CTPS - mídia, fls.08/21, PPP - mídia, fls.22/23), exposto a agentes nocivos, como, poeira, fuligem, calor e radiação não ionizante, de forma habitual e permanente, o que enseja o reconhecimento da especialidade. Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários. Contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, expressamente prevista como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964, com presunção da especialidade até 10/12/1997 (Lei 9.528/97), e de trabalhadores da lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial. Período de 01/06/1988 a 08/08/1988, o autor laborou como auxiliar de laboratório e auxiliar de eletricitista, na empresa Biosev S.A., (CTPS - mídia, fls.08/21, PPP - mídia, fls.24/26), exposto ao agente ruído de 83,5 db, de forma habitual e permanente, o que enseja o reconhecimento da especialidade. Períodos de 02/12/1996 a 24/04/1997 e de 06/12/1998 a 24/10/2014, o autor laborou como analista de laboratório e eletricitista, na empresa Usina Açucareira Bela Vista S.A. (CTPS - mídia, fls.08/21, PPP - mídia, fls.29), demonstrando que esteve exposto, de forma habitual e permanente a agente agressivo como ruído de 90,6, 91, 92,3 e 96 dB, o que enseja o enquadramento como especial. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

- Portanto, os períodos de 12/07/1984 a 29/10/1985, 15/05/1986 a 11/07/1986, 01/06/1988 a 08/08/1988, 02/12/1996 a 24/04/1997 e de 06/12/1998 a 24/10/2014 são especiais.

- Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados, somados aos reconhecidos administrativamente - 02/05/1989 a 18/11/1989, 07/05/1990 a 24/12/1990, 08/01/1991 a 15/08/1995, 02/10/1995 a

01/12/1996 e de 25/04/1997 a 05/12/1998 (mídia, fls.64/67) totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 5 meses e 29 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir do requerimento administrativo - 24/10/2014, mídia fls. 74/75.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006311-87.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.006311-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMILIO CESAR PARREIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00063118720154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Preliminarmente, com relação à prescrição quinquenal, nada a deferir tendo em vista que a data de requerimento administrativo ocorreu em 08/09/2014 e a data do ajuizamento da ação ocorreu em 30/07/2015, não tendo decorrido 05 anos entre as datas.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 06/03/1997 a 20/11/1997, 01/07/2000 a 06/04/2004 e de 02/01/2006 a 02/07/2014, uma vez que outros períodos já foram reconhecidos administrativamente (fls.184/185). Quanto ao período de 06/03/1997 a 20/11/1997, o autor laborou como soldador, na empresa Sernag Indústria e Comércio de Peças Ltda (CTPS fls.37/57 e PPP fls.65/66), demonstrando que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente a agentes agressivos como ruído de 89 Db e radiação não ionizante, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. Quanto ao período de 01/07/2000 a 06/04/2004, o autor laborou como soldador, na empresa Eliane C.C. Queiroz EPP (CTPS fls.37/57 e PPP fls.69/70), demonstrando que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente a agentes agressivos como ruído de 83,16 Db e fumes metálicos, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal contida no Decreto nº 53.831/64, item 1.2.3 do anexo III. Quanto ao período de 02/01/2006 a 02/07/2014, o autor laborou como soldador, na empresa Mello Ind. e Com. Equipamento Ltda (CTPS fls.37/57 e PPP fls.71/72), demonstrando que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente a agentes agressivos como ruído de 89 Db, reconhecendo a especialidade.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.

- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.

- O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003054-73.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.003054-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	REGINALDO VIEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP315818 ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REGINALDO VIEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP315818 ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00030547320154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não acolho o pedido de conhecimento da remessa oficial. -

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/09/1984 a 01/05/1989, de 29/04/1995 a 31/12/2003 e de 09/11/2008 a 17/03/2015, uma vez que outro período já foi reconhecido administrativamente, 02/05/1989 a 28/04/1995 (fls.183/184). De 01/09/1984 a 01/05/1989: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.10/11, o formulário DSS-8030 à fl.13, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, onde alimentava e manjava animais de grande porte na pecuária, cuidava da saúde e auxiliava na reprodução dos animais, lavava e preparava os animais e limpava as cocheiras e currais, exposto a agente biológico, como bactérias, germes e parasitas, de forma habitual e permanente, o que impõe o enquadramento como especial. O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes-assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79. *de 29/04/1995 a 31/12/2003: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados o formulário DSS-8030 à fl.14 e laudo técnico às fls. 15/22, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído de 93,5 dB, o que impõe o enquadramento como especial. De 09/11/2008 a 17/03/2015: para comprovação da atividade insalubre foi colacionado o PPP à fl.23, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente exposto ao agente ruído de 87,8 Db, o

que impõe o enquadramento como especial.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado, somado ao reconhecido administrativamente, totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 25 anos, 8 meses e 10 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir da data do requerimento administrativo - 17/03/2015
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Não é mais caso de sucumbência recíproca, assim, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação improvida do INSS. Apelação provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011340-69.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011340-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BERNARDO BLUMEN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP207688 KARINA MAIA SOARES DA ROCHA
Nº. ORIG.	:	00113406920154036183 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPOSTA DE ACORDO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE. PRELIMINAR PREJUDICADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Proposta de acordo. Inatuação da parte contrária. Não manifestação. Questão prejudicada.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoinar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.
- A matéria, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Coleando Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810). Julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.
- A orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR também afasta a TR nas condenações judiciais de natureza previdenciária.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer questionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.
- Preliminar prejudicada. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-54.2015.4.03.6306/SP

	2015.63.06.000918-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	EMILLY FERNANDES DA SILVA incapaz e outro(a)
	:	VERA LUCIA CAETANO incapaz
ADVOGADO	:	SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NOEMI FERNANDES SOARES
ADVOGADO	:	SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00009185420154036306 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pelas autoras, que dependiam economicamente do pai recluso.
- As autoras comprovaram serem filhas do recluso através da apresentação de seus documentos de identificação, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
- O último vínculo empregatício do recluso cessou em 08.10.2010 e ele foi recolhido à prisão em 20.01.2011. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado por ocasião da prisão, pois o artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
- No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado. Inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
- O § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, porque o trintidito previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto n. 3048/1999 não flui contra as autoras, menores incapazes.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo das autoras, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

	2017.03.99.009385-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADINAEI DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10021478620168260077 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao expor que o uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

3 - Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020635-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020635-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADEMIR PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015198620148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, caput e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL. PROVA INSUFICIENTE. CNIS. PERÍODOS DE ANOTAÇÃO INSUFICIENTES. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, insuficiente a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS e pequenos períodos de anotação na CTPS e no CNIS.

3 - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, não restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.

4 - Benefício não concedido. Sentença mantida.

5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029242-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029242-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CUMERCINDA GONCALVES DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10024770620168260038 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, caput e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL. PROVA INSUFICIENTE. CNIS. POUCOS PERÍODOS DE ANOTAÇÃO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, insuficiente a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS e pequenos períodos de anotação na CTPS e no CNIS que não correspondem a 15 anos de carência.

3 - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, não restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.

4 - Benefício não concedido. Sentença mantida.

5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000719-42.2017.4.03.6183/SP

	2017.61.83.000719-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
	:	SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO
Nº. ORIG.	:	00007194220174036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/12/1988 a 30/04/1993 e de 05/10/1993 a 14/10/2015. Em relação a tais períodos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls. 27/38 e os PPP's às fls.39/41, que demonstram que autor desempenhou suas funções como frentista. A atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.
- De outro lado, no período de 15/05/2012 a 30/06/2012, não deve-se reconhecer a especialidade, uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (extrato do CNIS à fl. 42), no entanto, não foi matéria devolvida em sede de apelação pela autarquia.
- Os períodos de 01/12/1988 a 30/04/1993, 05/10/1993 a 14/10/2015 são especiais.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido como especial totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 5 meses e 10 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-76.2017.4.03.6183/SP

	2017.61.83.000762-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ SHINJI YAMADA
ADVOGADO	:	SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00007627620174036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pretensão de atribuição de efeito suspensivo merece ser rejeitada.
- No caso em questão, permanece controverso o período de 06/03/1997 a 15/07/2014 em que o autor laborou como técnico de restabelecimento e do sistema metroviário na Companhia Metropolitana de São Paulo - Metrô. Em relação a tais períodos, para comprovação da atividade insalubre foi colacionado o PPP às fls.32/34, que demonstra que o autor esteve sujeito a tensões elétricas superiores a 250 volts. Convém ressaltar que a tensão elétrica acima de 250 volts, é de se notar que, no caso, os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *cum gravis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagalhada.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido aqui, somado ao reconhecido administrativamente - 17/10/1988 a 05/03/1997, fl.61, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual a parte autora faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Não acolho a preliminar. Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007038-87.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007038-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADENILSON DE JESUS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADENILSON DE JESUS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10000918020168260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. EPI. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 22/08/1985 a 31/08/1988, 20/04/1989 a 29/04/1996 e de 23/06/1997 a 24/07/2013. Em relação ao período 22/08/1985 a 31/08/1988, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls.27/29 que demonstram que autor desempenhou suas funções como ajudante de acabamento e moldador, exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído de 95,7dB, reconhecida a especialidade. Quanto ao período de 20/04/1989 a 29/04/1996, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls. 30/31 que demonstram que autor desempenhou suas funções como operador de máquina, exposto, de forma habitual e permanente: - ao agente ruído de 92Db até 29/04/1991, reconhecida a especialidade; - ao

agente químico, como neblina de óleo solúvel e integral, de 30/04/1991 a 29/04/1996, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. No tocante ao período de 23/06/1997 a 24/07/2013, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.38/51 e o PPP às fls. 34/36 que demonstram que autor desempenhou suas funções como operador de máquina, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico, como neblina de óleo solúvel, de óleo integral e óleo de corte, devendo ser reconhecida a especialidade da atividade, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- A eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial.
- Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 1 mês e 22 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir do requerimento administrativo.
- Não é mais caso de sucumbência recíproca, assim, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Apelação do INSS improvida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008272-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008272-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JUNIA FERREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP201428 LORIMAR FREIRIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	1000827220178260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, *caput* e § 3º DA LEI 8.213/91. PERÍODOS RURAIS. TRABALHO URBANO. CTPS. CNIS. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A DATA DO PRESENTE JULGADO. 10% DO VALOR DA CONDENÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).
- 2 - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência. Períodos na CTPS e extrato do CNIS.
- 3 - Benefício concedido. Sentença reformada.
- 4 - Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento. Isenção de custas e despesas processuais pelo INSS.
5. Consectários. Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado e entendimento do STF no Rec. Ext. nº 870.947.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008738-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008738-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SILVIO ROSSI
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10065375620158260038 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

- PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.
- No caso em questão, permanece controverso o período de 09/04/2007 a 19/07/2016, conforme fl.178, que passo a analisar. Para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.51/77 e o PPP às fls. 203/205, onde trabalhou na empresa Citrosuco S.A. Agroindústria, como motorista de carreta, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 74 dB e de 78,6 dB, entre 01/01/2015 a 19/07/2016, não se reconhecendo a especialidade, uma vez que as intensidades são inferiores às permitidas legais. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
 - Desta forma, mantém-se a r. sentença, sendo indevida a concessão da aposentadoria especial.
 - Com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da causa, com a observância da Súmula 111 do STJ e do art. 98, §3º, do CPC/2015.
 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014409-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014409-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROMEU PEDRO HILARIO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	10042667320178260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRAZO.

- Pedido de pensão pela morte da companheira.
- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- A falecida recebia aposentadoria por idade por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.
- O autor apresentou início de prova material de que vivia em união estável com a *de cuius*, consistente na condição de declarante na certidão de óbito, que menciona a união estável, e na condição de esposo em autorização emitida para fins funerários. A união estável foi confirmada pelas testemunhas ouvidas em audiência, afirmando-se que o relacionamento do casal já perdurava por ao menos seis ou sete anos por ocasião da morte. Diante de tais elementos, justifica-se o reconhecimento da união estável, sendo a dependência econômica presumida.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.
- Considerando que o autor contava com 67 (sessenta e sete) anos de idade por ocasião da morte da companheira e comprovou a existência de união estável por prazo superior a dois anos, a pensão por morte terá caráter vitalício, em atenção ao disposto no Art. 77., § 2º, V, "c", item 6, da Lei 8.213/1.991.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016345-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016345-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GENI BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP200508 SAMIRA MENDES AMADEU
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10024510420168260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REGIME EM ECONOMIA FAMILIAR E BÓIA-FRIA. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO. TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO DO INSS. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO STF. PROVIMENTO DO RECURSO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autora pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido a ela extensível, e trabalho da autora com anotações de vínculo rural em sua CTPS e também nos informes do CNIS, além de constar o genitor da autora qualificado como lavrador.
2. Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família.
3. Há comprovação de que a autora trabalhou como bóia-fria, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural da autora, a evidenciar o cumprimento da carência.
4. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
5. Condenação do INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo com gratificação natalina, a partir da data do indeferimento administrativo, conforme pleiteado na inicial.
6. Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento.
7. No que diz com os juros e correção monetária, aplico o entendimento do E.STF, na repercussão Geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947 e o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
8. Provimento da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016577-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016577-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TEREZA ODETE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158710 DANIELA RODRIGUES SILVA GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10023081920168260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COISA JULGADA. LITISPENDÊNCIA. NOVA CAUSA DE PEDIR. NOVOS ELEMENTOS DE SUPORTE AO PEDIDO DO BENEFÍCIO. JULGAMENTO ANTERIOR QUE NÃO IMPEDE AJUIZAMENTO DE AÇÃO. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Segundo dispõe o art. 472 do Código de Processo Civil, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito, caso em que a parte poderá pedir a revisão do que foi estatuído na sentença e nos demais casos prescritos em lei, como por exemplo a ação de alimentos.
2. A litispendência se revela na identidade de partes, pedido e causa de pedir, consoante dispõe o art. 301 §2º, do Código de Processo Civil.
3. No presente caso, razão assiste à autora, porquanto a ação anteriormente intentada visou o reconhecimento de atividade rural, conforme consulta processual do feito cuja apelação transitou neste Tribunal no ano de 2011 e a presente ação ajuizada em 08/12/2016 apresenta causa de pedir distinta, com acréscimo de tempo e provas, não havendo **identidade** em relação às mesmas.
4. O julgamento anterior não impede o ajuizamento de nova ação quando com novas provas obtidas com o transcurso do tempo se pretenda pleitear outro benefício de aposentadoria por idade.
5. Provimento do recurso, para anular a sentença de primeira de instância com filcro no art.249 do Código de Processo Civil e determinar o retorno dos autos à instância de origem para o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2018.03.99.017404-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUCINDA SANTIN MESQUITA
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005523920178260264 1 Vr ITAJOB/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, *caput* e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CNIS E CTPS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A DATA DO PRESENTE JULGADO. 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS no período constante das certidões em que o marido é qualificado como lavrador, a ela estendendo-se o labor rural em regime de economia familiar.

3. - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.

4 - Benefício concedido. Sentença reformada.

5 - Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento.

6. Consectários. Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado e entendimento do STF no Rec. Ext. nº 870.947.

7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2018.03.99.020131-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANESIA CLAUDIO MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	:	10040360720178260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, *caput* e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. CNIS E CTPS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A DATA DA SENTENÇA. 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. MANUTENÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS DETERMINADA NA SENTENÇA E MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS no período anterior ao documento mais antigo.

3. - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.

4 - Benefício concedido. Sentença mantida.

5 - Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da sentença, conforme estabelecido na sentença.

6. Consectários. Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado e entendimento do STF no Rec. Ext. nº 870.947.

7. Isenção de custas determinada na sentença e mantida.

8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2018.03.99.024882-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	PATRICIA DIAS SANTOS
ADVOGADO	:	SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00380-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. PRESENÇA DE ENFERMIDADE INCAPACITANTE POR TEMPO DETERMINADO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 30 anos, submeteu-se à perícia médica judicial e foram efetuados dois laudos.

- O primeiro laudo elaborado pelo Dr. Marcelo Furtado Barsam em 15/06/2016, atesta que a periciada padece de quadro crônico de dores em seu ombro e o exame mostra uma repercussão de desuso muscular e assimetria da musculatura. Afirma que o quadro apresentado é passível de completa resolução, sendo o repouso benéfico a paciente. Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e temporária. Sugere nova avaliação no prazo de dez meses.

- O segundo laudo elaborado pelo mesmo médico em 12/07/2017, atesta a existência de redução da capacidade laboral por quadro de desuso e atrofia de ombro esquerdo. Afirma que não há elementos que indiquem a necessidade de permanecer em repouso para ser tratada.

- A parte autora recebeu auxílio-doença até 15/06/2015, e ajuizou a demanda em 06/07/2015, mantendo a qualidade de segurado.

- O primeiro laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora era portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor no momento da perícia, sugerindo afastamento pelo prazo de dez meses para nova avaliação.

- A parte autora foi portadora de enfermidades ortopédicas que impediam o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial na sua primeira avaliação.

- A parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e era portadora de doença que a incapacitava de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença n.º 609.384.517-0, ou seja, 16/06/2015, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes

àquela época.

- O termo final do benefício deve ser fixado em 15/04/2017 (dez meses após a data da realização da primeira pericia), conforme sugerido pelo perito judicial e de acordo com o requerido pela parte autora.
- Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.
- Apelo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025121-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025121-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RUBENS TORRES LUCHI
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RUBENS TORRES LUCHI
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
No. ORIG.	:	10100684720178260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO. IDADE E CARÊNCIA. REQUISITOS IMPLEMENTADOS. DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ENTENDIMENTO DO STF. HONORÁRIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A PRESENTE DECISÃO. PROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO AUTOR E IMPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO INSS.

1. A parte autora completou o requisito idade mínima e tempo comprovado de trabalho rural, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
2. Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou vários documentos. Os documentos trazidos aos autos consubstanciam prova material razoável da atividade rurícola, dispensada a comprovação de efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias, porquanto a documentação juntada comprova que a parte autora laborou como lavradora no tempo reconhecido, possuindo a idade necessária à aposentadoria, comprovação corroborada pela prova testemunhal que atesta o labor rural exercido, a exemplo das declarações prestadas por testemunhas.
3. Quando do implemento da idade o autor já havia implementado o requisito de carência (180 meses), adquirindo o direito à percepção do benefício. Resp nº 1354908/SP e 1115892/SP.
4. Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.
5. Consectários. Aplicação do entendimento do STF e Manual de Cálculos da Justiça Federal.
6. Honorários de 10% do valor da condenação até a presente decisão.
7. Isenção de custas e despesas processuais pelo INSS.
8. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025518-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025518-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IOLANDA MARTINS GILLET (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP282492 ANDRÉIA OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10020315620168260279 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, caput e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. CNIS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONSETÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A DATA DA SENTENÇA. 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).
- 2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS no período do documento mais antigo.
- 3 - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições recolhidas ao INSS, restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.
- 4 - Benefício concedido a partir do requerimento administrativo, quando a autora reunia os requisitos para a obtenção do benefício. Sentença mantida.
- 5 - Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento.
6. Consectários. Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado e entendimento do STF no Rec. Ext. nº 870.947.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-66.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000564-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009280320178260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Cédula de identidade (nascimento em 28.01.1955).
- Certidão de casamento em 06.04.1974, qualificando o marido como tecelão.
- Certidões de nascimento de filhos em 22.08.1974, qualificando o marido como tecelão.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 02.12.1985 a 05.1991, em atividade urbana.
- Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a parte autora tenha desenvolvido trabalho rural e nem podem ser considerados como início de prova material.
- Conforme extrato do Sistema Dataprev, juntado aos autos, a autora trabalhou exclusivamente em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.
- Não é possível estender a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade urbana, como tecelão, como consta nos registros cíveis juntados aos autos.
- Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000703-18.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000703-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ADELINA RIBEIRO DOS SANTOS SILVA espólio
ADVOGADO	:	SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00027936820158260168 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Cédula de identidade (nascimento em 24.01.1958).
- Certidão de casamento em 25.01.2008, qualificando o marido como aposentado.
- CTPS da requerente com registros em atividade urbana, de 01.01.1995 a 30.06.1995, como serviços gerais e de 08.01.1996 a 23.02.1996, como servente de limpeza.
- CTPS do marido com registros, de forma descontínua, de 18.02.1974 a 31.03.1998, em atividade urbana e de 01.10.1999 a 24.12.1999 e 16.10.2002 a 10.12.2002, em atividade rural.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- Em que pese a parte autora ter acostado aos autos documentos em nome do marido indicando o exercício da atividade rural, observo constar dos autos **documento em nome da própria demandante**, qual seja, sua CTPS, constando registro de atividade urbana, descaracterizando, portanto, as provas materiais apresentadas em nome de terceiros.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido pelo período de carência legalmente exigido, eis que, exerceu atividade urbana de 18.02.1974 a 31.03.1998, e de 01.10.1999 a 24.12.1999 e 16.10.2002 a 10.12.2002, em atividade rural.
- Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000769-95.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000769-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA REGINA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10057174620178260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA E IMEDIATIDADE DO TRABALHO RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO. ANÁLISE DE DADOS DO CNIS. VÍNCULOS URBANOS DO MARIDO. PROVA TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A autora completou a idade mínima, devendo comprovar a carência de 132 meses de acordo com a lei previdenciária.
2. A autora trouxe aos autos certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nas quais consta a qualificação do marido como lavrador.
3. O marido da autora faleceu no ano de 1988, não havendo prova posterior de trabalho rural exercido pela autora.
4. Ainda extratos do CNIS constam diversos trabalhos urbanos exercidos pelo marido da autora como empregado, inclusive os últimos vínculos, sendo a prova insuficiente à demonstração do requisito de cumprimento de carência no trabalho rural.
5. As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos que são insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria e não sustentam, por si sós, o pedido. Aplicação da Súmula nº 149 do STJ.
6. Invável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da **imediatez** mínima exigida por lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
7. Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000788-04.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000788-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	CLEIDE LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP236956 RODRIGO FRESCHI BERTOLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009277120178260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não preenchido ao menos um dos dois requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Proposta a demanda em 01/03/2017, a autora, idosa, nascida em 20/02/1947, instrui a inicial com documentos.
- Veio o estudo social, realizado em 11/2017, informando que a autora reside sozinha. A casa é simples, encontra-se bem localizada e é composta por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro. A residência está guamecida com móveis básicos, que atendem as necessidades da requerente. A requerente possui 5 filhos casados, que contribuem esporadicamente, quando a autora necessita, bem como com doação de roupas e calçados. A autora recebe R\$ 400,00 da locação de um salão que fica na frente de sua residência.
- Não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-48.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000798-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	MARIA LUCIANITA VIANA
ADVOGADO	:	SP086041 LUIZ CARLOS DORIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015356720168260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PREEXISTENTE À NOVA FILIAÇÃO AO RGPS. FATOR IMPEDITIVO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A parte autora, auxiliar de costura, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 01/02/2017.
- Relata que sofreu acidente de carro há sete anos com trauma facial, traqueal, fratura do pé esquerdo com encurtamento do membro e surdez à direita. Ficou internada de 17/12/2010 a 28/01/2011, sendo submetida à traqueostomia. Refere que devido às lesões não consegue mais exercer suas funções.
- O laudo atesta que a periciada é portadora de ansiedade generalizada; transtorno de pânico; outros transtornos de membro inferior, nível não especificado; e estenose subglótica pós-procedimento. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para a função laborativa habitual. Informa que a incapacidade teve início desde o acidente ocorrido há sete anos.
- O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
- A requerente filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social em 01/07/1989, quando começou a efetuar recolhimento à previdência social, conservou vínculo empregatício até 30/06/1990, momento em que cessaram as contribuições. Retornou ao sistema previdenciário em 07/04/2014, e manteve-se empregada até 24/07/2015.
- A autora é portadora de patologias decorrentes de acidente de carro ocorrido a sete anos da data perícia, ou seja, no ano de 2010.
- O laudo pericial revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.
- Conclui-se que a doença incapacitante da autora já existia antes mesmo da sua reafiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu reingresso em 07/04/2014, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados.
- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a preexistência da doença incapacitante é fator impeditivo à concessão dos benefícios pretendidos.
- Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-02.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000814-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	BENIR PEDRO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP097178 JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENIR PEDRO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP097178 JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
No. ORIG.	:	10007587320178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL NECESSÁRIA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL E MANUAL DE CÁLCULOS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- A parte autora, lubrificador automotivo, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 21/09/2017.
- O laudo atesta que o periciado é portador de lombalgia com diagnóstico de doença degenerativa lombossacra com pequena hérnia de disco. Acrescenta que o paciente fez acompanhamento médico no Centro de Cérebro e Coluna. Assevera que o tratamento é clínico. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforço físico. Incapaz de realizar a função habitual.
- A parte autora recebeu auxílio-doença até 21/09/2016, e ajuizou a demanda em 21/06/2017, mantendo a qualidade de segurado.
- O laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o labor.
- O requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez.
- A incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais

de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- A parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

- A parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença n.º 615.148.209-7, ou seja, 22/09/2016, data limite informada para o pagamento do benefício quando do requerimento administrativo.

- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

- Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- A Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

- Apelo da parte autora parcialmente provido.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

- Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, mantendo a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000930-08.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000930-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	DENILSON RICARDO
ADVOGADO	:	SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034506520108260271 1 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 09/09/1986 e o último de 01/02/1995 a 03/07/2002. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, a partir de 11/03/2003, com última remuneração em 07/2011 (benefício ativo à época).

- A parte autora, frentista, contando atualmente com 50 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo judicial atesta que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes, artrite reumatoide e gota. As doenças reumáticas presentes justificam uma incapacidade para o trabalho de frentista e semelhantes. Há incapacidade parcial e permanente, desde o ano de 2003, conforme documentos médicos apresentados.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 03/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Neste caso, a parte autora apresenta patologias que impedem a realização de suas atividades habituais e outras semelhantes, conforme atestado pelo perito judicial.

- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- Tendo em vista que a parte autora estava recebendo auxílio-doença quando ajuizou a demanda, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (22/08/2011 - fls. 37), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001026-23.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001026-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO ASSIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	10014690320178260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Cédula de identidade (nascimento em 18.02.1953).

- Certidões de nascimento de filhos em 14.08.1981, 08.07.1983 e 02.02.1987, qualificando o requerente como lavrador.

- Acórdão que foi provido o pedido de auxílio doença do requerente reconhecendo sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural.

- Carta de concessão de auxílio doença a partir de 17.07.2000 até 08.08.2012, com data de deferimento em 06.08.2007.

- Comunicado de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 08.08.2017.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor recebeu auxílio doença de 17.07.2000 a 15.07.2016.

- Os depoimentos das testemunhas afirmam conhecer o autor há muitos anos e informam que exerceu atividade rural, mas parou de trabalhar por mais ou menos 17 anos por motivo de doença. Um dos depoentes relata que "Conhece o a aproximadamente 30 anos e afirma que ele sempre trabalhou no meio rural. Ficou por mais ou menos 17 anos recebendo benefício por estar acometido de doença, sendo cessado recentemente. Alega que o autor retomou às atividades rurais após a cessação do benefício, mas não conseguiu exercê-las, por motivo de doença."
- Embora o autor tenha completado 60 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Os depoimentos das testemunhas informam que a parte autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário.
- Dos documentos juntados e extrato do Sistema Dataprev extrai-se que o autor recebeu auxílio doença no período, de 17.07.2000 a 15.07.2016, não comprovando a atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário.
- O STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP.
- As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
- Apelação da Autarquia Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001073-94.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001073-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	WALDIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021371420158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 16/03/1998 e o último a partir de 16/01/2012, com última remuneração em 02/2013. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, a partir de 07/06/2013.
- A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 49 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta espondiloartrose lombar e espondilolistese lombar tratada com artrodesse da coluna lombar, além de lombalgia crônica. Há incapacidade parcial e permanente, com restrições para realizar atividades que exijam esforços físicos. Poderá realizar atividades de natureza leve.
- Em consulta ao sistema Dataprev, verifico que o auxílio-doença concedido à parte autora permanece ativo atualmente.
- No presente caso, o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.
- Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 46 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.
- Por outro lado, não há que se falar em concessão de auxílio-doença. Neste caso, a parte autora ajuizou a demanda em 17/07/2015, época em que estava percebendo o benefício de auxílio-doença.
- Assim, embora alegue na inicial a possibilidade de alta médica, a análise do conjunto probatório demonstra que o benefício não foi cessado, pelo contrário, foi sucessivamente prorrogado, permanecendo ativo atualmente.
- Assim, verifico que o auxílio-doença foi-lhe deferido, na via administrativa, durante o período em que necessitou afastar-se de suas atividades para tratamento médico.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001154-43.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001154-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DANIEL DONISETI MENEGHETTI
ADVOGADO	:	SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	:	10021424920188260318 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. QUÍMICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/07/1983 a 30/01/1989 e 01/07/1989 a 12/01/1993 - Atividade: ajudante de serralheiro e serralheiro - agentes agressivos: poeiras metálicas e fumos de solda, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 34/35).
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, *os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.*
- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permaneceu agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
- Levando-se em conta os períodos de labor especial ora reconhecidos, com a devida conversão em comum, e somados aos demais períodos de labor comum estampados em CTPS, tendo como certo que, até a data do requerimento administrativo de 08/02/2018, somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo 08/02/2018, conforme determinado pela r. sentença.
- Reexame necessário não conhecido.
- Apelo do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao apelo do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-42.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001264-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ANDREIA CAMARGO CLAUDINO
ADVOGADO	:	SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021765820158260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 42 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta diagnóstico compatível com episódio depressivo moderado, que não promove incapacidade laborativa.
- Neste caso, o laudo foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade para o trabalho.
- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.
- Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia no ambiente de trabalho da autora, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.
- No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
- Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001266-12.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001266-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	DANIELA CECILIA DE LUCCA SEMEGHINI
ADVOGADO	:	SP221646 HELEN CARLA SEVERINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00028575120158260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
- Extrato do CNIS informa recolhimentos previdenciários e vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/06/2005 e os últimos de 21/06/2013 a 22/07/2013 e de 01/05/2014 a 30/09/2014. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 20/11/2014 a 15/05/2015.
- A parte autora, do lar, contando atualmente com 30 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta sintomas de doença mental crônica sem que existam comprometimentos que indiquem incapacidade total e permanente, devendo continuar no afastamento temporário que está sendo feito pelo INSS. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho.
- Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.
- Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
- O auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a autora a nova perícia antes de cessar o benefício.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-90.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001319-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ELIAS FIRMINO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010913020148260360 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.

- Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido.

- Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual. No mérito, aduz que faz jus ao benefício.

- No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova testemunhal, bem como de vistoria ao local de trabalho para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposto o autor em cada uma das empresas mencionadas, o que pode ser feito ainda que por similaridade, e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

- A instrução do processo, com a oitiva das testemunhas e elaboração da prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Acolhida a preliminar de cerceamento de defesa do autor, restando prejudicado o apelo da parte autora em seu mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar de cerceamento de defesa da parte autora, restando prejudicado o apelo em seu mérito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27542/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006728-84.1999.4.03.6107/SP

	1999.61.07.006728-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NILSON DE SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039096 ROBERIO BANDEIRA SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILSON DE SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039096 ROBERIO BANDEIRA SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

RETRATAÇÃO - RECONHECIMENTO DE PERÍODO RURAL - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO SERVIÇO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDOS

1 - No caso dos autos a parte autora alegou atividade rural no período de 01/01/1961 a 31/12/1965 e 01/01/1967 a 31/12/1969 a ser somado com a atividade urbana e especial, argumentando perfazer tempo de serviço suficiente para a aposentadoria integral. Ressalto que o autor completou 12 anos de idade em 15/08/1959.

2 - Para tanto, apresentou os seguintes documentos visando demonstrar atividade rural: declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, datado de 1966 (fls. 27).

3 - Quanto à prova testemunhal produzida em juízo (testemunha Juraci Antonia Guimarães e testemunha José dos Santos), reconheço que ampara o pedido autoral, porquanto os testemunhos ouvidos foram uníssonos e coesos no sentido de atestar que a parte autora, desde 1961 a 1969, conforme fls. 185/186.

4 - Portanto, deve ser reconhecido o período rural de 01/01/1961 a 31/12/1965 e 01/01/1967 a 31/12/1969. Ressalto que o período rural entre 01/01/1966 a 31/12/1966 já foi reconhecido pela Autarquia (fls. 161/164).

5 - Pois bem, uma vez reconhecido o período rural citado, passo a analisar o eventual direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço, com base na soma do tempo rural aos demais períodos reconhecidos no V. Acórdão recorrido.

6 - Os períodos incontroversos, uma vez somados ao período rural ora reconhecido, resultam no total de 39 anos, 11 meses e 14 dias de tempo de serviço, o que garante à parte autora apenas aposentadoria integral por tempo de serviço.

7 - A data de início de benefício é a data de requerimento administrativo, em 29/09/1999. Mantidas as demais determinações constantes no V. Acórdão, uma vez que foi devolvida a esta Corte tão somente a matéria relativa ao reconhecimento de período rural.

8 - Juízo positivo de retratação. Embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo positivo de retratação, dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, para reconhecer o período rural entre 01/01/1961 a 31/12/1965 e 01/01/1967 a 31/12/1969, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-42.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.001028-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE PEREIRA BENEVIDES
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA BENEVIDES
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010284220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL AFASTADO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 05/05/1965 (fls. 195). No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre

01/10/1971 a 30/09/1977.

2 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de reservista, datado de 1978, sem qualificação do autor (fls. 74); cópia de Escritura pública de imóvel rural, no município de Caetité/BA, de 26/08/1980, com ITR's referentes aos anos de 1981, 1989, 1986 e 1988, em nome de Jacinto Xavier Cotrim (fls. 76/80 e 82); cópia de declaração firmada em 2000 sobre o trabalho exercido pelo autor entre 01/11/1971 a 30/09/1977; cópia de declaração do Sindicato de Trabalhadores rurais de Jardim Alegre/PR, datada de 1999, que atesta o trabalho do autor rural entre 1971 a 1978 (fls. 98).

3 - Ora, as provas elencadas pelo autor não são início de prova material, uma vez que o certificado de reservista não tem sua qualificação; as declarações do Sindicato e do empregador rural são extemporâneas e o imóvel rural não é de propriedade do autor.

4 - Portanto, não há como reconhecer o período rural tão somente com o depoimento testemunhal constante no CD-ROM de fls. 284.

5 - Em relação aos períodos especiais, no caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o períodos de 18/11/2003 a 11/02/2008, que passo a analisar. O autor trouxe aos autos cópia dos formulários (fls. 66) e Laudo Técnico (fls. 68/69) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 88 dB em período anterior ao controvertido. Portanto, não há qualquer documento que comprove a especialidade do período controvertido.

6 - Consequentemente, o período entre 18/11/2003 a 11/02/2008 é comum.

7 - Condeno o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

8 - Apelação do INSS provida. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar provimento à apelação do INSS, para afastar o período rural entre 01/01/1977 a 30/09/1977, julgando improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004438-85.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.004438-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSENIAS SOUZA BISPO
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044388520114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO: ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE ORIGEM - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

1 - O benefício da parte autora foi concedido em 08/01/2002 (fls. 16), retroativo a 23/09/1999, sendo que ingressou com a presente ação em 13/05/2011 (fls. 02), passados, assim, menos de 10 anos entre a concessão do benefício e o ajuizamento da presente ação, não ocorrendo a decadência do direito do autor.

2 - Ora, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial e consequente revisão de seu benefício. Embora a parte autora tenha requerido a produção de prova técnica pericial para comprovação do exercício de atividade especial (fls. 78), a produção de tal prova não foi determinada pelo d. Juízo *a quo* (fls. 80). Verifica-se, assim, que o pedido foi julgado improcedente sem que antes tenha sido determinada a produção de prova pericial para verificação das reais condições do ambiente de trabalho do autor.

3 - Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

4 - É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial. Assim, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

5 - Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

6 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021154-11.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.021154-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145114 CELI BERGAMO FERRAZ DA SILVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG116424 IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145114 CELI BERGAMO FERRAZ DA SILVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG116424 IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00079-8 1 Vr ITAL/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODOS ESPECIAIS COMPROVADOS - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE ACORDO COM O ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/91 - CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA À PARTE AUTORA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA

1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/09/1977 a 31/07/1980, 20/09/1980 a 15/08/1983, 06/12/1983 a 15/10/1992 e 03/11/1992 a 13/06/1995, que passo a analisar.

2 - Em relação ao período entre 01/09/1977 a 31/07/1980, o autor juntou o formulário de fls. 37, provando que esteve sujeito à sílica, carvão, cimento, abestos, podendo tal atividade ser enquadrada como especial no item 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64. Portanto, o período entre 01/09/1977 a 31/07/1980 é especial.

3 - Nos períodos entre 20/09/1980 a 15/08/1983, 06/12/1983 a 15/10/1992 e 03/11/1992 a 13/06/1995, o autor exerceu a função de guarda e vigia (CTPS de fls. 24/25, Registro de Empregados de fls. 20 e formulários de fls. 38/40). O exercício de funções de "guarda municipal", "vigia", "guarda" ou "vigilante" enseja o enquadramento da atividade, pois equiparada por analogia àquelas categorias profissionais elencadas no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

4 - Portanto, os períodos entre 01/09/1977 a 31/07/1980, 20/09/1980 a 15/08/1993, 06/12/1983 a 15/10/1992 e 03/11/1992 a 13/06/1995 são especiais.

5 - Em relação ao cálculo da renda mensal inicial, determino que o cálculo da renda mensal inicial ocorra de acordo com o artigo 29, "caput" da lei nº 8.213/91, com o cálculo do salário de benefício pelos 36 salários de contribuições anteriores à seu afastamento, uma vez o termo inicial do benefício foi fixado em 19/12/1997. Portanto, a renda mensal inicial de seu benefício deve ser calculada nos termos do caput do art. 29, da Lei 8.213/91, em sua redação original. Assim, assiste razão ao apelante, quando diz que o salário- de-benefício deve ser apurado pela média aritmética simples dos últimos 36 salários- de-contribuição.

6 - Em relação à Justiça Gratuita à parte autora, defiro o pedido.

7 - Apelação do INSS improvida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação de João José da Silva, para determinar que a renda mensal inicial de seu benefício obedeça ao disposto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original, bem como conceder à parte autora o benefício da Justiça Gratuita, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001327-08.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.001327-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE RAIMUNDO DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013270820124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL RECONHECIDO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 01/11/1966 (fls. 18), sendo que é só a partir desta data que pode ser reconhecido o período laboral.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1966 a 30/05/1979, 01/07/1994 a 30/05/1996 e 21/11/2000 a 10/02/2003.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação, datado de 1974, que o qualifica como lavrador; certidão de casamento, datada de 1978, que o qualifica como lavrador (fls. 66) (fls. 24 e 25); As testemunhas ouvidas em juízo (José Mauro Assis Sakdania, Salvador Augusto de Jesus e Pedro Ribeiro) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1966 a 1979, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 117. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/11/1966 a 30/05/1979.
- 4 - Somado o período rural ora reconhecido aos períodos comuns e especiais reconhecidos e incontroversos, o autor não possui tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado, tanto o integral quanto o proporcional, conforme Tabela em anexo a este voto.
- 5 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 01/11/1966 a 30/05/1979, o qual deve ser averbado pelo INSS, sendo que tal período não pode ser contabilizado para fins de carência, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012538-15.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012538-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLAUDIO ORIANI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDIO ORIANI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00125381520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - DIMINUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 03/12/1998 a 05/12/2011, que passo a analisar.
- 3 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fls. 115/118) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 91 dB entre 01/03/2008 a 05/12/2011. Observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 85 dB. Portanto, o período entre 01/03/2008 a 05/12/2011 é especial. Já o período entre 03/12/1998 a 29/02/2008 é comum, por falta de documentos que comprovem a exposição do autor à agentes nocivos.
- 4 - Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,71 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 2012). Assim, a conversão do tempo comum em especial, com a aplicação de fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, apenas é permitida quando o requerimento administrativo for anterior a 28/04/1995, data da entrada em vigor da Lei 9.032, e apenas em relação aos períodos de labor prestados antes da referida data. Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, de 13/03/2012.
- 5 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 7 - Diminuiu os honorários advocatícios para o patamar de 10% sobre o valor da condenação atualizado, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do autor improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 03/12/1998 a 29/02/2008, bem como determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 e diminuir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre o valor da condenação atualizado, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2014.03.99.019427-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLINDA PANIAGUA
ADVOGADO	:	SP116472 LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	11.00.00000-9 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

APELAÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL ANULADA: APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO DE LABOR URBANO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

- Preliminarmente, tendo em vista que a r. sentença de origem é condicional, o que não é previsto em nosso ordenamento jurídico, sua anulação é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS.
- Tendo em vista que todos os documentos necessários ao deslinde do feito estão presentes nos autos, aplico o artigo 1013,§3º do Novo Código de Processo Civil e passo a análise do feito.
- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.
- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.
- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.
- O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.
- A sentença trabalhista poderá constituir início de prova material do seu tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que devidamente fundamentada por meio de elementos comprobatórios do labor exercido nos períodos em questão.
- No caso, a sentença trabalhista não menciona a existência de elementos probatórios que evidenciem o período trabalhado e a atividade exercida, tendo a reclamação trabalhista sido julgada procedente em razão da confissão ficta decorrente da revelia da empregadora.
- Não há notícia de início de prova material da alegada relação empregatícia, que tampouco restou demonstrada por outro meio probatório no presente feito. Tampouco há notícia de qualquer recolhimento previdenciário decorrente da reclamatória trabalhista.
- As fotografias de fls. 88/89 tampouco podem ser consideradas início razoável de prova material, pois, embora retratem a autora (conforme informado pelas testemunhas), nada comprovam acerca da efetiva ocorrência de trabalho pela autora, pois nada esclarece a respeito do período, local ou exercício de atividade laborativa pela autora.
- Não é cabível o reconhecimento do período urbano reclamado.
- A autora totaliza 14 anos, 10 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 14 anos e 2 meses).
- Na DER (29/01/2001), a autora possuía 26 anos e um dia de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional, mas não o pedágio mencionado
- Anulação da sentença. Apelação do INSS prejudicada. Pedido julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença de origem, restando prejudicada a apelação do INSS e, nos termos do artigo 1013, §3º do Novo Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2014.61.16.000029-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099544 SAINTCLAIR GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00000292520144036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO COMUM RECONHECIDO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO

- 1 - Preliminarmente, passo a análise do reexame necessário, tido por interposto, uma vez que a presente ação é declaratória.
- 2 - No caso dos autos, o INSS não considerou os períodos de 28/02/1978 a 31/12/1980 no cômputo do tempo de contribuição do autor. Nesse período, o autor exerceu a função de aluno-aprendiz.
- 3 - Como prova material de seu trabalho, juntou o autor a certidão de fls. 13, atestando que na unidade de ensino - ETEC Augusto Tortolero Araújo - na qual também residia, exercia atividades de culturas e criações no período controvertido e recebia como forma de remuneração: ensino, alojamento, alimentação e fardamento.
- 4 - Portanto, o reconhecimento do período entre 28/02/1978 a 31/12/1980 para fins previdenciários é medida que se impõe, devendo ser mantida na íntegra a r. sentença de origem.
- 5 - Apelação do INSS improvida. Reexame necessário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, tido por interposto e negar provimento à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2015.61.14.004070-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EVARISTO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00040700720154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, esclareço que é desnecessária a homologação de períodos comuns já reconhecidos pelo INSS (fls. 206 e 254). No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 12/09/1984 a 21/10/1987, que passo a analisar.

- 2 - O autor trouxe aos autos cópia do formulário (fls. 91) e laudo Técnico (fls. 92) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB no período entre 12/09/1984 a 21/10/1987. Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB. Portanto, o período entre 12/09/1984 a 21/10/1987 é especial.
- 3 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 4 - Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, conforme tabela de fls. 27, sendo que cumpriu o pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98, bem como o requisito de idade mínima (fls. 25). Portanto, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.
- 5 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/05/1999 - fls. 207), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- 6 - Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 16/07/2015, restam prescritas as parcelas devidas anteriores a 16/07/2010. Ademais, defiro ao autor a possibilidade de opção pelo benefício mais vantajoso entre o concedido administrativamente e o benefício concedido no presente feito.
- 7 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 8 - Fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 9 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o período especial entre 12/09/1984 a 21/10/1987, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com data de início de benefício em 27/05/1999, facultando ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso entre o benefício concedido administrativamente pela Autarquia e o benefício concedido no presente feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023378-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023378-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS SANTIAGO
ADVOGADO	:	SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031441220138260168 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO RURAL. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERÍODO DE TRABALHO DESDE OS 14 ANOS DE IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL NÃO CONDIZENTE COM O PERÍODO PLEITEADO. PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CORROBORAÇÃO. RECONHECIMENTO E AVERBAÇÃO DO LABOR RURAL E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. PEDIDO NÃO ACOLHIDO. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO. IMPROVIMENTO DO RECURSO DO AUTOR.

1. Reexame necessário cabível no presente caso, tratando-se de ação meramente declaratória, razão pela qual o tenho por determinado, de ofício.
2. A jurisprudência está sedimentada quanto ao entendimento de acolher reconhecimento de trabalho rural desde os 12 anos de idade.
3. Como início de prova material de seu trabalho no campo no período destacado na inicial a parte autora apresentou documentos que não correspondem ao período pleiteado.
4. As anotações do CNIS confirmam a existência dos vínculos que comprovam atividade laborativa urbana com contribuições em período posterior ao almejado reconhecimento.
5. A sentença entendeu por bem não reconhecer o período de trabalho rural desempenhado pelo autor, ao fundamento da insuficiência probatória.
6. Não provado pela documentação trazida que o autor exerceu a profissão de lavrador desde os 14 anos de idade até 1991, prova não corroborada pelas declarações testemunhais de efetivo trabalho prestado na lavoura por parte do autor no período destacado.
7. Improvimento do reexame necessário tido por determinado e improvimento do recurso interposto pelo autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário tido por determinado e negar provimento ao recurso interposto por Luis Carlos Santiago, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27543/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003879-38.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.003879-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	MERCEDES LAZARA ZANINI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ-26º SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, o v. Acórdão afirmou: 1. A decisão agravada lastreou-se em precedente firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 661.256/DF, segundo o qual somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, e que, em virtude da constitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, resta inviolável o instituto da desapensação. 2. O precedente do STF (RE 661.256/DF) constou de ata de julgamento (Ata nº 35) e foi publicado no DJe nº 237, de 8/11/2016, nos moldes do artigo 1.035, § 11, do CPC, que prevê: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

- O pedido do autor, de que seja mantido o benefício efetivamente concedido em razão de ser mais vantajoso, com o pagamento dos valores entre a DER do benefício previdenciário NB 41/116.327.382-9, 04/07/2000 e a DIB do benefício NB 41/129.850.186-2, 16/06/2003, com o qual o autor pretende permanecer, na verdade, é um pedido de desapensação: pede-se que um benefício seja concedido e mantido até que outro mais vantajoso possa ser concedido aproveitando-se de contribuições posteriores à aposentação. Deste modo, verifica-se que a parte autora pretende, na verdade, alterar o resultado do julgamento, o que não é possível pela via estreita dos embargos aclaratórios.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024593-42.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.024593-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP033792 ANTONIO ROSELLA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00245934220074036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058293-36.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.058293-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CARNAUBA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARNAUBA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00040-2 1 Vr LUCÉLIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

1 - Em relação aos períodos rurais, permanecem controvertidos os períodos de 16.05.1977 a 11.01.1982 e de 26.01.1982 a 31.08.1983.

2 - Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento em 09.05.1981), na qual consta sua qualificação de lavrador (fl. 26); título de eleitor, emitido em 01.09.1982, anotada a profissão de lavrador (fl. 27); certidões emitidas pelo Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, vinculado à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, atestando que esteve inscrito no Cadastro de Produtores Rurais, na condição de porcenteiro dos imóveis rurais Sítio São Sebastião e Sítio Morumbi, nos períodos de 16/05/1977 a 11/01/1982 e de 26/01/1982 a 27/09/1983 (fls. 28-29); registros de matrícula de imóveis rurais, em nome de terceiros (fls. 24-25); notas fiscais de produtor rural, emitidas entre os anos de 1977 e 1981, e autorização de impressão de documentos fiscais (fls. 30-47).

3 - Corroborando a prova material, há prova testemunhal produzida nos autos (fls. 102-103). A testemunha Manuel Banaco Neto asseverou que era vizinho do autor, podendo afirmar que esse trabalhou na lavoura, juntamente com seus pais, em propriedades de terceiros, Dr. Julio e Sr. Giro Kunioshi (fls. 102). A testemunha José Rodrigues do Nascimento afirmou que conhece o autor desde 1970, podendo afirmar que esse trabalhou nas propriedades do Dr. Julio e do Sr. Giro Kunioshi, no período de 1977 a 1982 (fls. 103). Nesse contexto, é de se reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 16/05/1977 a 11/01/1982 e de 26/01/1982 a 31/08/1983.

4 - Em relação aos períodos especiais, permanecem controvertidos os seguintes períodos: de 01/09/1983 a 29/02/1984, laborado na empresa CENTRAL DE ÁLCOOL LUCÉLIA LTDA, exercendo a atividade de tratorista (registro em CTPS à fl. 49), exposto, de maneira habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 92,5 dB, conforme informações extraídas do formulário de fl. 54; de 02/04/1984 a 30/06/1986, laborado na CENTRAL DE ABASTECIMENTO LUCÉLIA LTDA, exercendo a atividade de tratorista (registro em CTPS à fl. 49), exposto, de maneira habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 92,5 dB, conforme informações extraídas do formulário de fl. 55; de 01/07/1986 a 18/12/1991 e de 02/01/1992 a 17/02/1993 laborados na CENTRAL AGROPECUÁRIA LTDA, exercendo a atividade de tratorista (registros em CTPS à fl. 49), exposto, de maneira habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 92,5 dB, conforme informações extraídas do formulário de fl. 56; de 24/02/1993 a 19/02/1997, laborado na CENTRAL DE ÁLCOOL LUCÉLIA LTDA, exercendo a atividade de tratorista (registro em CTPS à fl. 50), exposto, de maneira habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 92,5 dB, conforme informações extraídas do formulário de fl. 54; de 02/01/1998 a 07/04/1998, laborado na LEONILDO MICALLI JUNIOR E OUTROS, exercendo a atividade de tratorista, conforme registro em CTPS (fl. 50); de 04/05/1998 a 16/12/1998, laborado na CENTRAL DE ÁLCOOL LUCÉLIA LTDA, exercendo a atividade de tratorista (registro em CTPS à fl. 50), exposto, de maneira habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 92,5 dB, conforme informações extraídas do formulário de fl. 54;

5 - Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Ademais, tem-se que, por analogia, pode aplicar também aos operadores de máquinas e operador de retro escavadeira. De acordo com o Parecer da SSMT no processo MTb nº 112.258/80, possível o enquadrar a atividade de tratorista e operador de máquinas pesadas.

6 - Portanto, os períodos entre 01/09/1983 a 29/02/1984, 02/04/1984 a 30/06/1986, 01/07/1986 a 18/12/1991, 02/01/1992 a 17/02/1993 e 24/02/1993 a 28/04/1995 são especiais por enquadramento.

7 - Em relação aos períodos posteriores à 28/04/1995 (29/04/1995 a 19/02/1997, 02/01/1998 a 07/04/1998 e 04/05/1998 a 16/12/1998), deve ser comprovada a efetiva exposição à agente nocivo. O autor juntou aos autos formulário (fls. 54) e Laudo Técnico (fls. 169/172 e 175/225) comprovando que esteve sujeito à ruído de 92,5 dB nos períodos entre 29/04/1995 a 19/02/1997 e 04/05/1998 a 16/12/1998. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. Portanto, os períodos entre 29/04/1995 a 19/02/1997 e 04/05/1998 a 16/12/1998 são especiais.

8 - Já o período entre 02/01/1998 a 07/04/1998 é comum, uma vez que não é possível o enquadramento pela função de tratorista, bem como o autor não juntou documentos que comprovem a efetiva exposição à agentes nocivos.

9 - Adicionando-se ao tempo de atividade rural e especial, ora reconhecidos, o período de serviço comum, o autor perfaz tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

10 - Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação de Antonio Carnaúba dos Santos, tão somente para reconhecer a especialidade do período entre 04/05/1998 a 16/12/1998, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006457-89.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.006457-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	ANA SUPRIZZI HEREDIA
ADVOGADO	:	SP195002 ELCE SANTOS SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00064578920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, de que não se pode falar em prescrição quinquenal para o pagamento dos valores devidos, a título de pensão por morte, anteriores a 22/12/1999, pois o direito à pensão surgiu apenas com o deferimento da aposentadoria originária. Entretanto, cumpre notar que o benefício de aposentadoria do segurado-falecido (NB 42/084.336.277-4) foi requerido em 22/03/1988 (fls. 258), entretanto, somente em 27/02/2008 é que foi finalizado o recurso administrativo (fls. 232/234), tendo sido concedido o benefício.

- Como a pensão por morte foi concedida em 22/12/2004, verifica-se que a concessão da pensão por morte independia da concessão da aposentadoria ao *de cujus*, pelo que, o exercício dos direitos era independente e os prazos prescricionais também tem marcos iniciais distintos. Deste modo, verifica-se que a parte autora pretende, na verdade, alterar o resultado do julgamento, o que não é possível pela via estreita dos embargos aclaratórios.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0062844-61.2009.4.03.6301/SP

	2009.63.01.062844-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO FERREIRA CAVALCANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP274532 ANA APARECIDA DE CARVALHO SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00628446120094036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 20/09/1966 a 11/02/1970 e 27/09/1972 a 29/06/1990, que passo a analisar. O autor trouxe aos autos cópia dos formulários (fls. 169 e 179) e laudo técnico (fls. 170/171 e 180/203) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 20/09/1966 a 11/02/1970 e ruídos acima de 85 dB entre 27/09/1972 a 29/06/1990. No que tange a caracterização da noividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

3 - Portanto, os períodos entre 20/09/1966 a 11/02/1970 e 27/09/1972 a 29/06/1990 são especiais.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002131-66.2009.4.03.6319/SP

	2009.63.19.002131-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ZANIRIA ALVES BERGAMASCHI
ADVOGADO	:	SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00021316620094036319 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.
3. Do conjunto probatório, notadamente dos depoimentos colhidos, persiste a controvérsia acerca do vínculo entre a autora e o falecido. Além dos documentos serem contraditórios acerca da correta filiação, não há uniformidade acerca do nome da autora.
4. A controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado, e devidamente fundamentado.
5. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
6. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015551-27.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015551-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	GILBERTO CHACCUR
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILBERTO CHACCUR
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
No. ORIG.	:	00155512720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, destaco que permanece controverso o seguinte período: 29/04/1995 a 08/12/2006. Destaco também que o período entre 22/06/1976 a 28/04/1995 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS (fls. 63).
- 2 - Para provar a especialidade de tal período o autor juntou: laudo técnico pericial às fls. 75/77 e PPP às fls. 79/80) comprovando exposição acima de 250 V no período entre 29/04/1995 a 08/12/2006. Portanto, o período entre 29/04/1995 a 08/12/2006 deve ser considerado especial.
- 3 - Somando os períodos ora reconhecidos, com os períodos reconhecidos administrativamente, a parte autora totaliza mais de 25 anos de tempo de atividade especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, o que lhe garante o recebimento de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Devida, pois, a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
- 4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- 5 - Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da das parcelas vencidas até a presente decisão, observada a Súmula 111 do STJ.
- 6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça, que é o caso (fls. 83).
- 7 - Apeação do INSS improvida. Apeação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 06/03/1997 a 31/12/2003, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início de benefício em 18/03/2004, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002367-65.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.002367-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP080335 VITORIO MATTUZZI
No. ORIG.	:	09.00.00363-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão recorrido foi claro ao determinar que, com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STJ, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002621-38.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.002621-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IVALDO EMILIO DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00188-2 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 07/07/1971 a 13/03/1972, 04/10/1973 a 30/05/1974, 08/09/1980 a 25/11/1980 e 18/12/1980 a 19/06/1989, que passo a analisar.

2 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 13/14, 24/25 e 352/352-V), formulário (fls. 64) e Laudo Técnico (fls. 65) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 85 dB entre 08/09/1980 a 25/11/1980, 97,86 dB no período entre 07/07/1971 a 13/03/1972 e 60 dB no período entre 18/12/1980 a 19/06/1989. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB. Portanto, os períodos entre 07/07/1971 a 13/03/1972 e 08/09/1980 a 25/11/1980 são especiais, enquanto o período entre 18/12/1980 a 19/06/1989 é comum.

3 - Já em relação ao período entre 04/10/1973 a 30/05/1974, o autor juntou tão somente formulário (fls. 60), atestando que estava sujeito à ruído entre 75 a 85 dB, sendo que tal documento é insuficiente para a comprovação da especialidade em relação ao agente nocivo ruído. Portanto, o período entre 04/10/1973 a 30/05/1974 é comum.

4 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.

5 - Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 261), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

7 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 07/07/1971 a 13/03/1972 e 08/09/1980 a 25/11/1980, os quais deverão ser averbados pela Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026846-25.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.026846-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE LAZARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101492 LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA
No. ORIG.	:	10.00.00095-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO ENQUANTO O PEDIDO ESTAVA SOB ANÁLISE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

3. Quanto ao termo inicial do benefício, correta sua fixação na data do requerimento administrativo, uma vez que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais (*REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017*)

4. Quanto ao argumento sobre a prescrição quinquenal, observo que de fato o requerimento administrativo ocorreu em 22/05/2001 (fl. 43) e esta ação foi ajuizada em 19/01/2007 (fl. 02), mas a decisão administrativa final a respeito do requerimento administrativo ocorreu apenas em 27/01/2005 e deve ser ela a referência para a contagem do prazo quinquenal. Nesse sentido, por exemplo:

5. Finalmente, quanto à correção monetária, o acórdão embargado é claro sobre que "devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

6. Não se vislumbrando, dessa forma, os vícios apontados, é caso de manter o acórdão embargado.

7. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040406-34.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.040406-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NAIR APARECIDA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
No. ORIG.	:	03.00.00119-3 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- Conforme o estudo social realizado em 31/03/2009, a autora à época residia sozinha em casa alugada, e trabalhava como faxineira, com remuneração de R\$ 200,00 - superior a 1/4 do salário mínimo vigente à época. Informou ainda a assistente social que a residência era "muito simples", que a autora não possuía bens de valor elevado, e que as suas despesas mensais de sobrevivência consistiam em R\$ 21,50 com eletricidade, R\$ 26,37 com água, R\$ 36,00 com gás, R\$ 100,00 com aluguel e "o restante", de R\$ 16,13, com alimentação.
- No segundo estudo social, realizado em 26/03/2018, verificou-se que a autora, atualmente reside sozinha em casa cedida por familiares, antiga e sem manutenção, com forro de madeira podre e com cupins, piso também apodrecido, e sem ventilação (as janelas encontram-se emperradas por conta de ferrugem). A higiene do local é precária e os móveis são antigos.
- A autora não exerce nenhuma atividade laborativa, e vem sobrevivendo com o auxílio de sua irmã, a Sra. Maria de Lourdes, com benefício recebido do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 85,00 mensais, e com o recebimento de cesta básica a cada dois meses do Centro de Referência de Assistência Social - CRAS da região.
- A Sra. Maria de Lourdes, embora não resida com a autora, a visita todos os dias para lhe fornecer alimentação e administrar sua medicação. Uma vez que a autora vem dependendo inteiramente de sua irmã, não é possível especificar as suas despesas fixas de sobrevivência. A sua situação de saúde é extremamente precária, destacando-se no laudo a informação de que sofre quedas frequentes em razão de torturas causadas pela medicação que consome.
- As informações contidas em ambos os estudos sociais realizados comprovam que a autora sempre se encontrou em situação de vulnerabilidade social, a qual foi em grande escala agravada desde que se viu impedida de trabalhar.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.
- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003991-52.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.003991-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DURVAL RUSSO
ADVOGADO	:	SP260156 INDALÉCIO RIBAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00039915220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 11/09/1984 a 16/09/1988 e 28/03/1995 a 14/06/1996, que passo a analisar.
- 2 - Em relação ao período entre 11/09/1984 a 16/09/1988, autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 100/101) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 86 dB entre 11/09/1984 a 31/01/1988 e 86,5 dB entre 01/02/1988 a 16/09/1988.
- 3 - Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB. Portanto, o período entre 11/09/1984 a 16/09/1988 é especial.
- 4 - Já em relação ao período entre 28/03/1995 a 14/06/1996, o autor juntou sua CTPS (fls. 75) e formulário (fls. 104), comprovando que exerceu no período a função de motorista de caminhão. Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.
- 5 - Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Ora, o autor não junta aos autos laudo técnico que comprove que estava sujeito a agentes nocivos nesse período, razão pela qual o período entre 28/04/1995 a 14/06/1996 é comum. Já o período entre 28/03/1995 a 27/04/1995 é especial, por enquadramento.
- 6 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 28/04/1995 a 14/06/1996, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-91.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.002258-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA IRENE CANOAS DE ABREU SILVA
ADVOGADO	:	SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro(a)
No. ORIG.	:	00022589120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011464-91.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011464-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JONAS NUNES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP142954 SUELI CLIVATTI GOMES e outro(a)
INTERESSADO	:	JONAS NUNES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP142954 SUELI CLIVATTI GOMES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00114649120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. OMISSÃO SANADA. EMBARGOS PROVIDOS

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- O v. Acórdão foi, de fato, omissivo com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão administrativa, pelo que esclareço: observada a prescrição quinquenal, a qual tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época o direito já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico.

- De outro vértice, ainda que não fosse esse o entendimento jurisprudencial já consolidado, certo é que, de qualquer forma, como bem esclarecido pelo embargante, o documento emitido pelo INSS à fl. 106 comprova que o segurado realmente apresentara sua CTPS à autarquia quando do requerimento administrativo, porquanto, por primeiro, trata-se de documento essencial à análise do pedido, e, ademais, foi a ele restituída pelo INSS junto a outros documentos também apresentados, de maneira que, também por essa razão, demonstrada está a omissão da autarquia no cômputo de todo o tempo de serviço, posteriormente reconhecido em sede de revisão administrativa, com alteração de 22 anos, 1 mês e 22 dias, para 30 anos, 5 meses e 23 dias (fls. 202/203).

- Nesse sentido, verifico que no voto do relator da revisão administrativa (fl. 203) constou expressamente que a "autarquia procedeu a revisão, incluindo, inclusive as competências reclamadas, [...] e os vínculos empregatícios anteriormente desconsiderados, alterando o total para 30 anos, 05 meses e 23 dias de tempo de contribuição, fls. 147/173", restando claro, pois, que o INSS desconsiderou períodos de tempo de serviço registrados em CTPS quando da concessão do benefício.

- Dessa forma, não há qualquer dúvida de que o embargante, quando do requerimento administrativo, já fazia jus à concessão do benefício, com o tempo total de 30 anos, 5 meses e 23 dias, de sorte que os efeitos financeiros da revisão devem retroagir à data da DIB, que é a mesma da DER, em 23.07.2004 (fls. 13 e 99), observada a prescrição quinquenal.

- Embargos declaratórios da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005241-86.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.005241-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PERERIA MARTINS
ADVOGADO	:	SP209097 GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
No. ORIG.	:	10.00.00065-7 2 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 17/06/1965 (fls. 08).

2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 17/06/1967 a 12/08/2003.

3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: CTPS, com diversas anotações de trabalho rural, mais precisamente nos períodos entre 23/01/1978 a 30/06/1983, 16/08/1983 a 16/08/1988, 01/10/1988 a 01/04/1989, 01/05/1989 a 30/07/1990, 01/11/1990 a 30/04/1991, 01/06/1991 a 31/05/1992, 01/08/1992 a 15/04/1994, 01/06/1994 a 01/12/1995, 01/02/1996 a 09/05/1997, 01/06/1997 a 12/08/2003, 01/06/2004 a 30/06/2004 e 01/10/2004 a 31/03/2005 (fls. 12/18); certidão de casamento, datado de 1977, que o qualifica como operador de máquinas (fls. 76); certidão eleitoral, datada de 1979, que o qualifica como operador de máquinas (fls. 77) e certificado de dispensa de incorporação, datado de 1977, que o qualifica como operador de máquinas (fls. 78/78-V).

4 - As testemunhas ouvidas em juízo (José Raimundo da Costa Gomes e Bráulio Ferreira Neto) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos 1967 a 2003, conforme depoimentos de fls. 188/189.

5 - Portanto, concluo pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 17/06/1967 a 12/08/2003.

6 - Em relação ao período como autônomo, o autor comprova seu trabalho como nos períodos entre junho de 2005 a dezembro de 2005, fevereiro de 2006 a dezembro de 2006, março de 2007 a dezembro de 2007, fevereiro de 2008 a dezembro de 2008, fevereiro de 2009 a agosto de 2009 (fls. 81/128).

7 - Reconhecida a atividade rural nos períodos entre 17/06/1967 a 12/08/2003, somados aos períodos urbanos entre junho de 2005 a dezembro de 2005, fevereiro de 2006 a dezembro de 2006, março de 2007 a dezembro de 2007, fevereiro de 2008 a dezembro de 2008, fevereiro de 2009 a agosto de 2009, totaliza a parte autora mais de 35 anos de contribuição. Comprovada a carência necessária à concessão do benefício, em especial nos períodos urbanos, em que o autor recolheu contribuições como autônomo e aos períodos rurais com anotação em CTPS. Portanto, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

8 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

9 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 130), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da

execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027813-36.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.027813-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VANDERLEY FRANCISCO STECCA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
CODINOME	:	WANDERLEY FRANCISCO STECCA
No. ORIG.	:	06.00.00128-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
3. Quanto ao termo inicial do benefício, correta sua fixação na data do requerimento administrativo, uma vez que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais.
4. Quanto à correção monetária, o acórdão embargado é claro sobre que "devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035145-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035145-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARISA FATIMA CAMPOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP164257 PAULO ROBERTO MICALI
No. ORIG.	:	11.00.00015-4 1 Vr LUCÉLIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA

- 1 - Preliminarmente, a autora completou 12 anos em 04/11/1970, sendo possível o reconhecimento de trabalho após esta data.
- 2 - Ademais, ressalto que o 1º trabalho computado para a aposentadoria da autora é do ano de 1977 (fls. 30), razão pela qual o reconhecimento do trabalho é plenamente possível.
- 3 - No caso dos autos, resta controvertido o período entre 01/10/1981 a 31/12/1996, reconhecido em 1º grau. Como início de prova material de seu trabalho na empresa Marilimpa, a autora juntou aos autos: CNIS de fls. 29; cadastro da atividade da empresa, com início em 1977 (fls. 25).
- 4 - As testemunhas ouvidas em Juízo (Ivone Mazini Peroniani e Maria Neide Landim Gonçalves) afirmaram que a autora trabalhou na empresa Marilimpa por 15 anos, até ingressar na Prefeitura de Lucélia (fls. 58/60).
- 5 - Portanto, reconheço o trabalho da autora no período entre 01/10/1981 a 31/12/1996 para a Organização Marilimpa de Representações S/C Ltda.
- 6 - Somando-se o período ora reconhecido ao período incontroverso (15 anos, 01 mês e 27 dias - fls. 30), totaliza a autora mais de 30 anos de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- 7 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/05/2010 - fls. 13), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- 8 - Apeleção do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004398-90.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.004398-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ERNESTO THAMES ARNEZ
ADVOGADO	:	MS010909 CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00043989020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/01/1956 a 30/05/1961, 01/11/1961 a 18/03/1964, 01/04/1964 a 10/01/1967 e 24/01/1967 a 15/03/1973, que

passo a analisar.

3 - O autor trouxe aos autos cópia da CTPS (fls.14/23) demonstrando ter trabalhado em todos os períodos controvertidos na função de enfermeiro, estando sujeito de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, enquadrando-se no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964 e alínea "a" do item 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

4 - Portanto, os períodos entre 01/01/1956 a 30/05/1961, 01/11/1961 a 18/03/1964, 01/04/1964 a 10/01/1967 e 24/01/1967 a 15/03/1973 são especiais.

5 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.

6 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/05/2003 - fls. 39), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, também não merece provimento o recurso do INSS.

7 - Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

8 - Apelação do INSS improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004213-34.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.004213-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE VITOR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00042133420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 15/04/1982 a 25/06/1985 e 03/12/1998 a 05/01/2010, que passo a analisar. Ressalto que o período entre 21/08/1985 a 02/12/1978 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS (fls. 78).

3 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 25/25-V) e laudo técnico (fls. 284/285), demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 91 dB no período entre 03/12/1998 a 05/01/2010. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, o período entre 03/12/1998 a 05/01/2010 é especial.

4 - Em relação ao período entre 15/04/1982 a 25/06/1985, o autor trouxe aos autos o PPP de fls. 23/23-V, que não atesta a exposição do autor a qualquer agente nocivo. Em 1º grau, o MM. Juízo de origem reconheceu a especialidade com base em prova testemunhal, a qual afirmou que o autor estava sujeito à piche. Todavia, a prova da especialidade do labor é documental, razão pela qual o período entre 15/04/1982 a 25/06/1985 deve ser considerado comum.

5 - Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido não totaliza 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91. Conseqüentemente, não há que se falar em conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

6 - Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 01/06/2012 (fls. 02), não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício (14/04/2011).

7 - No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, em face da sucumbência recíproca.

8 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fls. 91), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o período especial entre 15/04/1982 a 25/06/1985, julgando improcedente o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010383-71.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.010383-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP316982 YARA PINHO OMEIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERSON PACHECO CERQUEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00103837120124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 16/06/1983 a 19/04/1988, 04/07/1988 a 11/03/1991, 02/05/1991 a 01/03/1993, 24/11/1993 a 01/04/1999, 02/10/2000 a 14/02/2008 e 16/04/2008 a 30/05/2012, que passo a analisar.

2 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 43,48, 50, 52, 54, 56) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 82 dB entre 16/06/1983 a 19/04/1988; 93,6 dB entre 04/07/1988 a 11/03/1991, 93,6 dB entre 02/05/1991 a 01/03/1993; 90 dB entre 24/11/1993 a 30/06/1996; 93 dB entre 01/07/1996 a 01/04/1999; 93 dB entre 02/10/2000 a 31/12/2005; 93,3 dB entre 01/01/2006 a 14/02/2008; 102,25 dB entre 16/04/2008 a 19/07/2009; 92,36 dB entre 20/07/2009 a 29/07/2010; 94,30 dB entre 30/07/2010 a 17/08/2011 e 94,5 dB entre 18/08/2011 a 18/05/2012. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. Portanto, os períodos entre 16/06/1983 a 19/04/1988, 04/07/1988 a 11/03/1991, 02/05/1991 a 01/03/1993, 24/11/1993 a 01/04/1999, 02/10/2000 a 14/02/2008 e 16/04/2008 a 18/05/2012 são especiais.

3 - Já o período entre 19/05/2012 a 30/05/2012 é comum, por falta de documentos que comprovem a especialidade.

4 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.

5 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido data do requerimento administrativo (30/05/2012), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária, não restando interesse recursal do INSS, uma vez que requereu que a data de início de

benefício fosse a data já determinada na r. sentença de origem
6 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para afastar a especialidade do período entre 19/05/2012 a 30/05/2012, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003085-62.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.003085-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALME GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP315971 MARISTELA MAGRINI CAVALCANTE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00030856220124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO RURAL NÃO COMPROVADO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 02/09/1973 (fls. 18).
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 20/01/1975 a 10/12/1979. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: declaração de exercício de atividade rural, datado de 2005 (fls. 66/67); certidão de propriedade rural, em nome das testemunhas (fls. 70/71).
- 3 - As testemunhas ouvidas em juízo (Adilson Ambrósio de Souza e Fernando Rodrigues Filgueiras) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1975 a 1979, conforme depoimentos de fls. 318/319. Todavia, os documentos juntados pelo autor não podem ser utilizados como início de prova material, uma vez que o primeiro documento é extemporâneo e o segundo documento não se refere ao autor.
- 4 - Portanto, não há como reconhecer o período rural entre 20/01/1975 a 10/12/1979.
- 5 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 15/07/1985 a 06/11/1986, que passo a analisar. O autor trouxe aos autos cópia do formulário e laudo técnico (fls. 26/28) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 89,1 dB no período entre 15/07/1985 a 06/11/1986. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB. Portanto, o período entre 15/07/1985 a 06/11/1986 é especial.
- 6 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 7 - Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza menos de 35 anos de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral. Ademais, não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, uma vez que em 2012 não possuía 53 anos de idade (fls. 18). Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
- 8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do período rural entre 20/01/1975 a 10/12/1979, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005212-38.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005212-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIS JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052123820124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

- 1 - Preliminarmente, afastado a preliminar de ausência de fundamentação da r. sentença de origem, em face da fundamentação constante às fls. 210/212 do presente feito.
- 2 - No mérito, o apelante requer que não seja aplicada a regra do fator previdenciário em seu benefício nº 42/143.124.792-5 ou alternativamente que seja afastada a tábua de mortalidade do ano de 2005 e aplicada a tábua de mortalidade do ano de 2002 ou 2003.
Ressalto que o cálculo do benefício deve ser regido pela lei vigente na época do preenchimento dos requisitos legais.
- 3 - De acordo com a Tabela constante às fls. 118/119, o pedágio necessário para que o autor pudesse gozar de sua aposentadoria é de 01 ano, 03 meses e 19 dias, sendo que tal período não gera acréscimo no coeficiente do cálculo da renda mensal inicial do autor.
- 4 - De acordo com esta mesma Tabela, o autor cumpriu tal pedágio em 2005 (ressaltando que a DER é de 02/10/2006), devendo a ele ser aplicada a regra do fator previdenciário, bem como ser aplicada a tábua de mortalidade do ano de 2005.
- 5 - Consequentemente, indevidas as revisões pleiteadas pelo apelante. Portanto, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.
- 6 - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação de Luiz José de Oliveira, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007829-68.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.007829-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MAURO BERTOLA

ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00078296820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MINORADOS - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 01/02/1977 a 23/09/1996, que passo a analisar.
- 2 - O autor trouxe aos autos cópia do formulário (fls. 127) e laudo técnico (fls. 128/130) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, que estava exposto à ruído de 90 dB no período entre 01/02/1977 a 31/01/1989. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB.
- 3 - Portanto, o período entre 01/02/1977 a 31/01/1989 é especial. Já o período entre 01/02/1989 a 23/09/1996 é comum, uma vez que não há documentos que comprovem a exposição do autor a agentes nocivos.
- 4 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 5 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 6 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, merece provimento o recurso do INSS, sendo que minoro os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 155), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 8 - Apeação do INSS parcialmente provida. Apeação do autor improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 01/02/1989 a 23/09/1996 e minorar os honorários advocatícios para o patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-41.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.000146-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NATALIA MELLO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP182659 ROQUE WALMIR LEME
No. ORIG.	:	11.00.00119-6 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, embora a qualidade de menor sob guarda não esteja no rol de dependentes da Lei nº 8.213/91, o fato é que a pretensão do autor está amparada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/90- no art. 33 §3º.
3. Ademais, a questão encontra respaldo na jurisprudência do C. STJ e pela 3ª Seção desta E. Corte, que vem decidindo pelo direito do menor sob guarda a receber pensão por morte.
4. Não há vícios quanto à atualização monetária, visto que restou consignado no acórdão que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIJ3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)
5. Com efeito, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado, e devidamente fundamentado.
6. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
7. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento: neste ponto, entendendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
8. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002637-21.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.0002637-5/SP
--	-------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FERNANDES NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00105-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA

- 1 - Em relação à aposentadoria por tempo de serviço, nada a deferir, uma vez que a autora não comprova o período de contribuição necessário à concessão do benefício, conforme CNIS de fls. 31/34.
- 2 - Passo a análise do pedido de aposentadoria por idade. A autora completou a idade mínima de 60 anos em 11/04/2006 (fls. 11). Portanto, deve comprovar a carência de 150 contribuições, conforme artigo 142 da lei nº 8.213/91.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho urbano, juntou a autora aos autos certidão do serviço de higiene e segurança do trabalho, datado de 1973, que a qualifica como comerciante (fls. 14).
- 4 - As testemunhas ouvidas em Juízo (Rosângela Aparecida Sant'ana Scarpellini e Rosa Maria de Oliveira) afirmam que a autora trabalhou entre 1964 a 1990 e 1993 a 1998, conforme depoimentos de fls. 55/56.
- 5 - Todavia, o documento juntado aos autos exerceu trabalho subordinado nos períodos referidos pelas testemunhas, uma vez que a qualificação como comerciante não induz necessariamente ao trabalho subordinado. Ademais, não há qualquer documento que comprove que a autora exerceu trabalho subordinado nos períodos referidos pelas testemunhas.
- 6 - Portanto, os únicos períodos a serem considerados são as anotações na CTPS da autora, conforme fls. 13, sendo que os períodos constantes nos dois contratos de trabalhos anotados em sua CTPS são insuficientes à comprovação da carência.

7 - Portanto, indevida a aposentadoria por idade pleiteada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017865-36.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.017865-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	VITOR JOSE NOGARA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	VITOR JOSE NOGARA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	11.00.00070-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.
3. A incapacidade total e permanente para o trabalho restou comprovada nos autos através de exame médico pericial, que por sua vez fixou a DII em 05/01/2012 (data do exame). Assim, considerou-se como marco inicial da pretensão da parte autora (embargante), a data do laudo.
4. Em juízo de retratação, o acórdão seguiu o entendimento firmado na Corte Superior, no sentido de que o termo inicial deve ser da citação quando não há requerimento administrativo.
5. O requerimento administrativo apontado pela embargante refere-se a auxílio-doença, época em que não detinha os requisitos legais à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infingente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
7. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020017-57.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020017-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MANOEL GONCALVES DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00013-7 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL NÃO COMPROVADO - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 07/01/1959 (fls. 10), data esta a partir da qual poderá ser reconhecida atividade rural do autor.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1959 a 30/07/1968.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação, que o qualifica como agricultor, datado de 1972 (fls. 46/47).
- 4 - As testemunhas ouvidas em juízo (Abósio Apolinário da Silva e Daniel Romão da Costa) afirmaram que conheceram o autor em data posterior à data controvertida, mais precisamente na década de 1970, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 195.
- 5 - Portanto, não há como reconhecer o período rural controvertido.
- 6 - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022652-11.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.022652-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SEVERINO INACIO FARIAS
ADVOGADO	:	SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEVERINO INACIO FARIAS
ADVOGADO	:	SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00276-2 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL PARCIALMENTE AFASTADO - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 06/11/1965 (fs. 16).
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 10/11/1963 a 30/11/1978, 21/05/1981 a 03/12/1981, 11/12/1981 a 27/01/1983. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1976, que o qualifica como lavrador (fs. 18) e certidão de nascimento do filho, que o qualifica como lavrador, datado de 1980 (fs. 19).
- 3 - As testemunhas ouvidas em juízo (José Marcelino Leonel, Bráulino Leandro e Antonio Marcílio Silva) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos 1963 a 1983, conforme depoimentos de fs. 109/111 e 123/125.
- 4 - Ressalto que o reconhecimento de período rural só pode ocorrer quando o autor completar 12 anos de idade, o que ocorreu em 06/11/1965.
- 5 - Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 06/11/1965 a 30/11/1978, 21/05/1981 a 03/12/1981, 11/12/1981 a 27/01/1983.
- 6 - Reconhecida a atividade rural nos períodos entre 06/11/1965 a 30/11/1978, 21/05/1981 a 03/12/1981, 11/12/1981 a 27/01/1983, somado aos períodos urbanos incontroversos (CNIS de fs. 77/79), totaliza a parte autora menos de 35 anos de contribuição.
- 7 - Ademais, considerando que cumprida a carência, implementado tempo de serviço de 30 anos de serviço e como alcançada idade de 53 anos, mas não cumprido o pedágio de 40% previsto na alínea "b", do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora também não faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
- 8 - Apelação do autor improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação de Severino Inácio Farias e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o período rural entre 10/11/1963 a 06/11/1965, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029799-88.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.029799-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PEDRO ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00016-8 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo realizada pela Autarquia não foi aceita pelo agravado.
- 2 - No mérito, razão não assiste ao agravante, uma vez que em relação à correção monetária determinada a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 (fs. 305).
- 3 - Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão de fs. 304/305-V, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034215-02.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.034215-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ALDIVINO MARTINS DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALDIVINO MARTINS DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	:	07.00.00125-0 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - Em relação ao período rural, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 01/03/1959 (fs. 21). No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 10/03/1961 a 15/03/1971 e 10/02/1981 a 20/07/1987.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1967, qualificando o autor como lavrador, (fs. 19) e certidão de

nascimento das filhas, datadas de 1967 e 1969, qualificando o autor como lavrador (fls. 27/28). As testemunhas ouvidas em juízo (Pedro Franco da Silva e João Honorário Ferreira) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1961 a 1971 e 1981 a 1987, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 251. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 10/03/1961 a 15/03/1971 e 10/02/1981 a 20/07/1987.

4 - Em relação ao período especial, no caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 02/06/1975 a 23/10/1976, 01/03/1989 a 28/06/1991, 01/12/1991 a 07/06/1997 e 02/01/1998 a 16/11/1998, que passo a analisar.

5 - Em todos os períodos controvertidos, o autor era motorista de caminhão, conforme comprovado às fls. 36/37. Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Portanto, são especiais os períodos entre 02/06/1975 a 23/10/1976, 01/03/1989 a 28/06/1991 e 01/12/1991 a 28/04/1995. Já os períodos entre 29/04/1995 a 07/06/1997 e 02/01/1998 a 16/11/1998 são comuns, uma vez que não comprovada com laudo ou PPP a exposição do autor à agentes nocivos.

6 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.

7 - Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 02/06/1975 a 23/10/1976, 01/03/1989 a 28/06/1991 e 01/12/1991 a 28/04/1995, os quais deverão ser averbados pela Autarquia, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, sendo que a Desembargadora Federal Tânia Marangoni acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041476-18.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.041476-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	AMELIA BELARMINO DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	MS011691 CLEBER SPIGOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003366220138120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - SISTEMÁTICA DE CÁLCULO PREVISTA NO ARTIGO 29, II, DA LEI Nº 8.213/1991 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- Trata-se de revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença (NBs 134344812-0 e 528284892-5) concedidos à demandante.
- Os benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser calculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, portanto, entendo que o segurado tem direito à revisão de seus benefícios previdenciários com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".
- Afastada a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo pois as normas regulamentadoras que introduziram o dispositivo extrapolarão os limites impostos pela Constituição da República na competência atribuída ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (artigo 84, IV), não podendo implicar em inovação.
- Em conformidade com o determinado nos artigos 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/1991, a consideração dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição deverá ocorrer se, no PBC (período básico de cálculo), houver afastamentos intercalados com atividade laborativa nas quais ocorram recolhimentos de contribuições previdenciárias. Nos casos nos quais a aposentadoria por invalidez decorre da simples conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, a renda mensal inicial será apurada na forma estabelecida no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999: será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
- No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, §3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- No tocante aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.
- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
- A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202, do Código Civil.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar o recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença por ela recebidos (NBs 134344812-0 e 528284892-5), pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, bem como condenar o INSS a pagar as diferenças eventualmente apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento, observando-se a incidência da prescrição quinquenal e compensando-se os valores pagos administrativamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043451-75.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043451-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP284869 SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	12.00.00056-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- É nula a sentença na parte em que condicionou a concessão, pelo INSS, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao preenchimento de todos os requisitos legais. Ora, o objeto da presente ação é, exatamente, a concessão pelo Poder Judiciário da aposentadoria pleiteada na inicial, não sendo lícito, pois, ao juiz determinar que o INSS conceda o benefício, caso a parte autora tenha preenchido todos os requisitos. Ao contrário, estando o julgador diante de todos os elementos à análise do pedido, é sua obrigação legal proceder à entrega completa da prestação da tutela jurisdicional, cabendo a ele - juiz - analisar o preenchimento pelo segurado de todos os requisitos legais ao deferimento do benefício.

No caso em questão, permanecem controversos os períodos 01/01/1977 a 03/03/1978, 01/11/1978 a 05/06/1982, 01/09/1982 a 30/12/1982, 01/03/1983 a 09/04/1984, 01/05/1984 a 01/02/1986, 02/06/1986 a 18/09/1986, 01/11/1986 a 16/01/1987, 12/12/1987 a 24/07/1989, 01/09/1989 a 28/11/1999, 01/06/1992 a 21/10/2008. Para comprovação da atividade insalubre destes períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.12/21 e do Laudo Técnico fls.123/133, onde trabalhou como auxiliar de serviços e de formista, paginador, formista e tipógrafo em várias gráficas, onde esteve exposto a agentes químicos, como, hidrocarbonetos e outros compostos de carbono. Os hidrocarbonetos têm previsão como agente químico nocivo no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. Apesar de o laudo indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente químico.

- Portanto, os períodos acima são especiais, sendo de rigor a concessão do benefício.

- Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 33 anos, 8 meses e 23 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sentença parcialmente anulada de ofício. Apelação do autor improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial da sentença no tocante ao tópico em que condicionou a concessão da aposentadoria especial, e, nos termos do artigo 1013, § 3º, IV, do CPC, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010613-24.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.010613-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELISABETE BARBOSA BORGES ZANARDI
ADVOGADO	:	SP194834 EDVALDO LOPES SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00106132420134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO ESPECIAL COMPROVADO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 06/03/1997 a 01/10/1999, 01/06/2000 a 05/10/2005 e 16/11/2009 a 21/06/2010, que passo a analisar.
- 3 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fls. 68/72, 135/137 e 182/183) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a vírus, bactérias e protozoários no período entre 06/03/1997 a 01/10/1999, 01/06/2000 a 05/10/2005 e 16/11/2009 a 21/06/2010, previstos nos itens 3.00 e 3.0.1 dos anexos IV do Decreto 2172/97, com o consequente reconhecimento da especialidade.
- 4 - Apelação do INSS improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-40.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.000529-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005294020134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE O TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.* Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001625-48.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.001625-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FRANCISCO IRENILDO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP246919 ALEX FABIANO ALVES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016254820134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA ESPECIAL: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA

- 1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 18/05/1998 a 29/05/1999, 07/05/2001 a 14/08/2005, 15/08/2005 a 31/01/2007 e 01/06/2007 a 27/04/2010, que passo a analisar. Ressalto que os períodos entre 02/02/1981 a 16/08/1989 e 26/09/1989 a 05/03/1997 já foram reconhecidos em âmbito administrativo.
- 2 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fls. 137/139) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 18/05/1998 a 29/05/1999, 90 dB entre 07/05/2001 a 30/05/2002, 91,5 dB entre 31/05/2002 a 09/05/2003, 92 dB entre 10/05/2003 a 11/05/2004, 94,8 dB entre 12/05/2004 a 07/11/2006, 94,1 dB entre 08/11/2006 a 31/01/2007, 94,1 dB entre 01/06/2007 a 04/12/2007, 89,2 dB entre 05/12/2007 a 04/12/2009 e 87 dB entre 05/12/2009 a 27/04/2010. Observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 18/05/1998 a 29/05/1999, 31/05/2002 a 14/08/2005, 15/08/2005 a 31/01/2007 e 01/06/2007 a

27/04/2010 são especiais em relação ao agente nocivo ruído. Já o período entre 07/05/2001 a 30/05/2002 é comum em relação ao agente nocivo ruído.

3 - Ademais, no período entre 07/05/2001 a 30/05/2002, o PPP demonstrou que o autor esteve sujeito a ciclohexano-n-hexano-iso, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos. Portanto, o período entre 07/05/2001 a 30/05/2002 é especial em relação ao agente nocivo químico.

4 - Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91. Portanto, a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial é medida que se impõe.

5 - O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (17/05/2010 - fls. 32), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

7 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as diferenças calculadas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

8 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 75), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

9 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, para reconhecer os períodos especiais entre 18/05/1998 a 29/05/1999, 07/05/2001 a 14/08/2005, 15/08/2005 a 31/01/2007 e 01/06/2007 a 27/04/2010, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início de benefício em 17/05/2010, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001220-67.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.001220-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO ANTONIO VILLALVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO ANTONIO VILLALVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00012206720134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DA DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

2 - Em relação ao período rural, Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 15/06/1966 (fls. 55). No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 20/06/1972 a 30/12/1977.

3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: ficha de inscrição em instituição de ensino, que qualifica seu pai como lavrador (fls. 53 e 63/67). A testemunha ouvida em juízo (José Aparecido Meneghin) afirmou que a parte autora exerceu atividade rural em âmbito familiar nos períodos entre 1972 a 1977, conforme depoimento constante no CD-ROM de fls. 176. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 20/06/1972 a 30/12/1977.

4 - Em relação aos períodos especiais, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/08/1988 a 31/08/1991 e 03/12/1998 a 30/06/2002, que passo a analisar.

5 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fls. 89/90) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB nos períodos entre 01/08/1988 a 31/08/1991 e 03/12/1998 a 30/06/2002.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97) e Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 e 90 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 01/08/1988 a 31/08/1991 e 03/12/1998 a 30/06/2002 são especiais.

6 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Os efeitos financeiros devem ocorrer a partir da data da concessão do benefício (04/08/2010).

7 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

8 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do autor. Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação do autor, para declarar que os efeitos financeiros deverão ocorrer a partir da data de concessão do benefício, em 04/08/2010 e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001869-32.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.001869-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO ALBERTO PAGNILLO
ADVOGADO	:	SP224812 VICENTE GOMES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO ALBERTO PAGNILLO
ADVOGADO	:	SP224812 VICENTE GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00018693220134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. AFASTAMENTO DA ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente". Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.
- É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.
- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto a ruído de 82 dB e 91 dB no período de 02/07/1974 a 31/12/1977 (PPP, fls. 30/31), correta a sentença, portanto, ao reconhecer-lhe a especialidade.
- Quanto ao período de 11/10/2001 a 17/04/2007, o PPP de fls. 33/35 indica exposição a ruído de 90,4 dB no período de 01/01/2003 a 31/12/2003, de 86,2 dB no período de 01/01/2004 a 31/12/2004, de 90,8 dB no período de 01/01/2005 a 31/12/2006 e de 87,5 dB no período de 01/01/2007 a 17/04/2007. Desse modo, deve ser reconhecida a especialidade do período de 01/01/2003 a 17/04/2007.
- **No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.**
- Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.
- No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.
- Também não merece provimento o pedido do autor de que seja ressarcido dos honorários contratuais, fixados entre ele e seu advogado, pois a sucumbência sofrida no âmbito processual encontra-se regulada nos artigos 82 a 96 do CPC, não compreendendo, portanto, o ressarcimento das despesas com honorários contratuais.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação do INSS a que se nega provimento. Recurso de apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao recurso de apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000102-47.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.000102-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO BENEDITO DIOTTO
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00001024720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. CONTEMPORANEIDADE DO PPP. DESNECESSIDADE. AFASTAMENTO DA ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto a ruído de 83 a 94 dB no período de 03/01/1980 a 01/02/1982, a ruído de 84 dB no período de 11/05/1988 a 19/07/1988 e a ruído de 92 dB no período de 20/10/1999 a 04/02/2002, devendo, portanto, ser reconhecida a especialidade de todos esses períodos.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012797-44.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.012797-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS IGNACIO
ADVOGADO	:	SP121701 ELIZABETH NUNES DE CASTRO E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE E S ZACARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00127974420134036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO COMUM NÃO COMPROVADO - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

- 1 - No caso dos autos, o INSS não considerou o período de 01/05/2011 a 12/05/2011 no cômputo do tempo de contribuição do autor. O autor alega que, nesses períodos, procedeu ao recolhimento de sua contribuição.
- 2 - Ora, analisando o documento de fls. 507, verifico que o apelante procedeu ao recolhimento do mês 06/2011 (mês de junho de 2011), não tendo sido realizada a contribuição referente ao mês de maio de 2011.
- 3 - Portanto, não há como contabilizar o período entre 01/05/2011 a 12/05/2011, como requer o apelante.
- 4 - Consequentemente, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.
- 5 - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003081-44.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003081-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENTO CARLOS LUIZ DOS REIS
ADVOGADO	:	SP123309 CARLOS RENATO LOPES RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00030814420144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.

- Como início de prova material de seu trabalho no campo, o autor, nascido em 12/03/1965 (fl.41), juntou aos autos os seguintes documentos: declaração de tempo rural, por escritura pública, firmada em 28/11/2013 pelas duas testemunhas arroladas na inicial (fl.27);carteira de sindicalizado no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de vera Cruz (fl.28);cópias de fichas de registros do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de vera Cruz, onde consta o pai do autor também como sócio; documentos pessoais (fls. 40/41);
- certidão de casamento do autor, celebrado em 21/07/90, onde consta seu genitor como lavrador (fl.42); CTPS, com registro de vínculo rural de 01/03/1980 a 07/05/1982 (fls.43/45). As testemunhas Deolinda Palma Aluzo e Maria de Lourdes dos Santos afirmaram que conhecem o autor desde 1975/1976, pois trabalharam juntos em várias fazendas da região, como boia-frias. Disseram também que o autor ajudava seus pais na roça, na plantação de café desde criança e que continuou na faina rural até iniciar na atividade urbana, na empresa Dori (fls.196/201). Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 12/03/77 a 28/01/86.
- Com relação ao período de tempo de atividade especial, permanece controverso o período de 26/02/1986 a 23/11/2012. Para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.43/46; 48/65 e o PPP às fls.68/72, onde trabalhou na empresa Dori Alimentos Ltda, na produção geral, como, serviços gerais, auxiliar de produção, encarregado de setor, de controle de produção e líder de produção, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído: não há registro de exposição a fatores de risco de 26/02/1986 a 17/12/1998; de 87 dB, entre 18/12/1998 a 31/08/1999, não se reconhecendo a especialidade; de 82 dB, entre 01/09/1999 a 31/08/2001, não reconhecida a especialidade; de 88 dB, entre 01/09/2001 a 31/08/2004, reconhecida a especialidade, em parte; de 86,1 dB, entre 01/09/2004 a 31/08/2009, reconhecida a especialidade; de 86,2 dB, entre 01/09/2009 a 23/11/2012, reconhecida a especialidade. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB, a partir de 19.11.2003.
- Desta forma, o período de 19/11/2003 a 23/11/2012 é especial e os períodos de 26/02/1986 a 17/12/1998, 18/12/1998 a 31/08/1999, 01/09/1999 a 31/08/2001 e 01/09/2001 a 18/11/2003 são comuns.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, 9 anos e 5 dias, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, pelo fator de 1,4 (40%), somado ao tempo comum aqui reconhecido, 12/03/1977 a 28/01/1986, 26/02/1986 a 17/12/1998, 18/12/1998 a 31/08/1999, 01/09/1999 a 31/08/2001 e 01/09/2001 a 18/11/2003 (tabela em anexo) constante em PPP e CTPS, o autor totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, 39 anos, 2 meses e 25 dias.
- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, 12/12/2013.
- A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.
- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº. 870.947.
- Apelação parcialmente do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003413-11.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003413-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GLAUCIA CRISTINA DOS SANTOS CAETANO
ADVOGADO	:	SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034131120144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.
- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.
- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002753-08.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.002753-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA MARIA DAS GRACAS DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI-> SP
No. ORIG.	:	00027530820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- A mesma razão de decidir deve ser aplicada com relação aos critérios de atualização monetária dos débitos em atraso, uma vez que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. No ponto, o v. Acórdão não merece reparos.*

- Enfim, com relação à prescrição quinquenal, a mesma já foi afirmada no v. Acórdão: A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Deste modo, o v. Acórdão deve ser mantido da forma como lançado.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007568-06.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.007568-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	ISAQUE MARIANO
ADVOGADO	:	SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075680620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTRADIÇÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. O acórdão recorrido de fato incorreu na contradição apontada, pois, embora tenha analisado o preenchimento dos requisitos e concedido ao autor aposentadoria especial, a seguir concedeu tutela de urgência para implantação de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014845-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.014845-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DORIVAL CORREA PONTES
ADVOGADO	:	SP131921 PEDRO ANTONIO PADOVEZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00014-6 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade,

caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- As limitações para a realização de esforços físicos pelo autor o impedem de exercer a sua atividade habitual de ruralista. Esta situação, em conjunto com a sua idade já avançada (64 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
- Embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas temporário, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da LOAS.
- O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda - como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" - não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.
- Excluído o benefício recebido pelo autor, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037063-88.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037063-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA NENEN BATISTA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00181-3 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.
- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infração ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatório do Ministro Carlos Velloso.
- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046192-20.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046192-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	WAGNER LUIZ BENEDETTI
ADVOGADO	:	SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210023 ISRAEL TELIS DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00114-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.
- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infração ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatório do Ministro Carlos Velloso.
- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-11.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.001028-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO ANTUNES DE MIRANDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00010281120154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- A mesma razão de decidir deve ser aplicada com relação aos critérios de atualização dos valores em atraso. Assim decidiu o v. Acórdão: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. O julgado não merece reparos.*

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000089-28.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000089-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	APARECIDA LAURA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP127645 MARIO FIGUEIRO JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00000892820154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia. Os honorários advocatícios recursais foram fixados, com a ressalva de que fosse observada a assistência judiciária gratuita.

3. O magistrado não é obrigado a se pronunciar o do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

4. Os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

5. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-29.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.001491-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDEMIR GONCALVES DE BRITO
ADVOGADO	:	SP195321 FABRICIO LELLIS RODRIGUES DA MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00014912920154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso em questão, permanece controverso somente o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, interregno devolvido em sede de apelação pela autarquia. Para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias da CTPS de fls.31/46 e do PPP de fls.47/48, demonstrando ter trabalhado como ajudante especializado no setor de cortadeira, na empresa Munksjo Brasil Ind. e Com. de Papéis Especiais Ltda, exposto de forma habitual e permanente ao agente ruído de 86dB, no entanto, a exposição ao agente ruído é abaixo do mínimo aceito para o reconhecimento da especialidade. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB, a partir de 19.11.2003.

- Portanto, o período acima não é especial.

- Presente esse contexto, tem-se que o período comprovado em sentença, excluindo o interregno analisado em sede de recurso, totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, 19 anos, 7 meses e 15 dias, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da

causa, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 98, §3º, do CPC/2015, uma vez que beneficiária de justiça gratuita.

- Apelação provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004509-05.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004509-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADILSON CARVALHO DE LIMA
ADVOGADO	:	MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00045090520154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanece controverso o período de 24/04/1987 a 22/10/2013. Para comprovação de tais períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.74/81 e do PPP de fls.116/128, demonstrando ter trabalhado como auxiliar de qualidade, inspetor de qualidade e operador, na empresa Volpak Brasil S.A., exposto de forma habitual e permanente a agentes químicos, como, acetato, metil naftaleno, ciclohexano, dietanolamina, etileno, hidroxitolueno, metanol, naftaleno, n-hexano, óleo mineral, etanol, etc, devendo sua especialidade ser reconhecida conforme item 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente, como explicitado acima.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Manutenção do disposto na r. sentença no tocante a condenação em honorários advocatícios.

- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006852-71.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006852-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZABEL ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP267168 JOÃO PAULO CUBATELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00068527120154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADO. PERÍODO DE GRAÇA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Carlos Alberto da Silva (aos 56 anos), em 08/12/11, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

4. Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cuius", verifico que é presumida por se tratar cônjuge - fl. 21.

5. A controvérsia reside na qualidade de segurado. Em relação à qualidade, verifica-se da cópia da CTPS e extrato do CNIS (fls. 26, 84) que as últimas contribuições previdenciárias reportam-se ao período de 01/07/08 - 17/09/09.

6. Foi requerida e paga ao falecido seguro desemprego pelo período de 28/10/09 - 26/01/10, consoante documento de fl. 24. O fato de não haver mais contribuições após 01/2010, não exclui a qualidade de segurado do falecido, vez que o Regime Geral de Previdência Social prevê o período de graça.

7. Desse modo, considerando que desde a última contribuição, incluído o período de recebimento do seguro desemprego, e o óbito, o falecido estava em gozo do período de graça previsto no art. 15 §2º, da Lei nº 8.213/91, notadamente caracterizada situação de desemprego involuntário.

8. Assim, a parte autora faz jus à pensão por morte. O benefício é devido desde o óbito (08/12/11), considerando que o requerimento administrativo foi postulado em prazo inferior a 30 dias (DER 02/01/12), em conformidade com expressa disposição na Lei de Benefícios.

9. Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

10. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

11. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)

12. Contudo, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), deverá ser observado o entendimento firmado.

13. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008340-61.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008340-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	WALTER PIRES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	WALTER PIRES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00083406120154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

- Com relação aos critérios de atualização monetária das prestações em atraso, assim decidiu o v. Acórdão: Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027141-86.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027141-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SONIA APARECIDA DE JESUS DELFINO
ADVOGADO	:	SP269633 JAILSON DE OLIVEIRA SANTOS
Nº. ORIG.	:	00020540720148260629 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. COMPANHEIRA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL (DIB). INÍCIO DO PAGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Aparecido Benedito Falci (aos 44 anos), em 01/10/13, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

4. A autora postulou a pensão por morte na via administrativa em 03/02/14, na condição de companheira, o que foi indeferido. A pensão por morte foi deferida ao filho Luan, com 16 anos de idade, quando do óbito do genitor. O benefício foi desdobrado em favor da autora e do beneficiário Luan por força da sentença de primeiro grau.

5. No presente recurso, busca o INSS que não seja compelido a pagar em duplicidade as prestações vencidas à recorrida, referente ao período de 03/02/14 a 31/07/15. Não assiste razão ao recorrente.

6. A Autora tomou conhecimento da pretensão da autora quando da postulação administrativa do benefício, e negou-lhe a concessão. Assim, a requerente teve de pleitear seu direito na via Judicial, que resultou no seu reconhecimento vigente desde o requerimento perante o Instituto.

7. O INSS sendo responsável pela concessão e gestão dos benefícios previdenciários, não pode se eximir de cumprir o disposto legal que autoriza o recebimento do benefício desde a habilitação do beneficiário.

8. Não cabe ao co-dependente arcar com o ônus de pagar as prestações vencidas (caráter alimentar), quando a competência e a responsabilidade do seu pagamento cabe ao INSS.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032995-61.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032995-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LENICE CAMPOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP109791 KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	49.00.00168-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- O fato de a parte autora ter continuado trabalhando, intermitentemente, não permite a presunção de que tenha se restabelecido pelo simples fato de ter se mantido trabalhando nesse período, já que o mais provável é que ela, mesmo incapaz, tenha sido compelida a continuar exercendo suas atividades laborativas, a fim de prover sua própria subsistência.
- In casu, o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa, a ensejar a concessão do benefício.
- Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.
- O caso dos autos demonstra que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez será a partir de 01/04/2015, após a qual a parte autora não voltou a laborar.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Sérgio Nascimento, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Tânia Marangoni, que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033552-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033552-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO MARIA RUBENS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP305028 GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP
No. ORIG.	:	13.00.00095-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034638-54.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034638-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RUTE SANTOS DOS REIS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00163-3 1 Vr SUZANO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.
- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.
- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2016.03.99.036991-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EUNICE DE OLIVEIRA PORTELA
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EUNICE DE OLIVEIRA PORTELA
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025974520158260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

2. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2016.03.99.040401-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PAULO SERGIO CAMPOS
ADVOGADO	:	SP307426 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO SERGIO CAMPOS
ADVOGADO	:	SP307426 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00013888420158260333 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 03/06/1980 a 31/01/1986, 25/03/1986 a 11/03/1988, 30/01/1989 a 25/05/2000, 07/05/2001 a 08/12/2001, 02/05/2002 a 09/11/2002, 06/02/2003 a 21/11/2003, 03/05/2004 a 14/12/2004, 17/01/2005 a 21/11/2005, 08/05/2006 a 27/11/2006, 04/01/2007 a 18/12/2007, 10/01/2008 a 22/04/2010 e de 26/04/2010 a 26/03/2015. Períodos de 03/06/1980 a 31/01/1986 e de 06/02/2003 a 21/11/2003, o autor comprova que exerceu atividade como trabalhador da cultura da cana-de-açúcar, de acordo com laudo pericial às fls. 108/128 e CTPS às fls. 22/24. Períodos de 25/03/1986 a 11/03/1988, 30/01/1989 a 25/05/2000, 07/05/2001 a 08/12/2001, 02/05/2002 a 09/11/2002 e de 03/05/2004 a 14/12/2004, o autor comprova que exerceu atividade como trabalhador da cultura da cana-de-açúcar, de acordo com os PPPs às fls.35/37 e 80/82 e laudo pericial às fls. 108/128. Períodos de 17/01/2005 a 21/11/2005, 08/05/2006 a 27/11/2006, 04/01/2007 a 18/12/2007, 10/01/2008 a 22/04/2010 e de 26/04/2010 a 26/03/2015, o autor comprova que exerceu atividade como trabalhador da cultura da cana-de-açúcar, de acordo com a CTPS às fls. 25/34, PPP às fls. 77/79 e laudo pericial às fls.108/128.

- Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários. Contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, expressamente prevista como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964, com presunção da especialidade até 10/12/1997 (Lei 9.528/97), e de trabalhadores da lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 30 anos, 2 meses e 14 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação improvida do INSS. Apelação provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2016.03.99.042647-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ANTONIO TEODORO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	10.00.00010-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos

infringentes.

- Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- Com relação ao questionamento da falta de laudo técnico, para o reconhecimento da especialidade do período de 02/04/1985 a 14/09/1995, observo que, no presente feito, a única discussão em sede de apelação era acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício, sendo que a única apelação foi interposta pela parte autora e não há que se falar em reexame necessário, pelo que, não conheço dos embargos de declaração no ponto.

- No que tange ao termo inicial do benefício, no caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.* Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS conhecidos em parte e, na parte conhecida, improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte dos embargos de declaração opostos pelo INSS e, na parte conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-98.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.007666-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SONIA PIMENTEL CUSTODIO FURTADO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00076669820164036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. NÃO ENQUADRAMENTO COMO APOSENTADORIA ESPECIAL.

- A atividade de magistério (professor) outrora considerada aposentadoria especial em decorrência do caráter penoso. Regras alteradas pela Emenda Constitucional 18/81.

- Atualmente a atividade de professor possui tempo diferenciado de aposentadoria - trinta anos para professor e vinte cinco para professora - a ser exercido integralmente nesta condição, sendo que a aposentadoria em decorrência do magistério distingue-se da aposentadoria especial. Precedente jurisprudencial.

- É legal a utilização do fator previdenciário na sistemática de cálculo da aposentadoria de professor.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004660-34.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004660-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00046603420164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, com relação à decadência, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STF: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.*

- Com relação aos critérios de atualização monetária, por sua vez, o v. Acórdão afirmou: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.*

- Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001926-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001926-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LORRAINE CARVALHO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP272035 AURIENE VIVALDINI
REPRESENTANTE	:	FLAVIA CARVALHO DA SILVA
No. ORIG.	:	00045229620158260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial indica que a autora apresenta hidrocefalia e dificuldade de aprendizado, dependendo de cuidados de terceiros. Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo de natureza mental e intelectual, capazes de obstruir sua participação social plena e efetiva, em igualdade de condições com as demais pessoas, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- As circunstâncias descritas no estudo social comprovam a situação de miserabilidade alegada.
- A família reside em casa alugada, composta de quatro cômodos (dois quartos, sala, cozinha e banheiro), de alvenaria, coberta de telhas de cerâmica sem ferro, piso em cimento rústico, em péssimo estado de conservação. Há no local mobília escassa, também em péssimo estado de conservação.
- As despesas de subsistência da família vêm consumindo toda a sua renda, e a mãe da autora não pode exercer atividade laborativa, pois precisa se dedicar integralmente aos cuidados com a filha.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação da autora a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DAR PROVIMENTO** à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011640-58.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011640-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HERMINIO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
CODINOME	:	HERMINIO FERNANDES DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10023142920168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. REEXAME NECESSÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 14/04/2003 a 27/10/2003, 12/04/2004 a 09/12/2004, 11/04/2005 a 30/11/2005, 01/04/2006 a 30/11/2006, 09/05/2007 a 30/06/2007, 15/04/2008 a 17/12/2008, 14/04/2009 a 19/02/2010, 20/04/2010 a 06/12/2010, 26/04/2011 a 14/11/2011 e de 03/05/2012 a 31/10/2012. Para comprovação de tais períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.32/38 e do PPP de fls.42/46 e laudo técnico às fls. 200/213, demonstrando ter trabalhado como cortador de cana-de-açúcar, reconhecendo a especialidade.
- Portanto, os períodos acima são especiais, sendo de rigor reformar a r. sentença.
- Com relação aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento), conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, ressalvando que o período ora reconhecido não poderá ser utilizado para fins de carência e o posterior a 24/7/91 somente poderá ser utilizado para os fins previstos no artigo 39 da Lei 8.213/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012255-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012255-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NATALINO ZATIN
ADVOGADO	:	SP280117 SÍTIA MARCIA COSTA DA SILVA
No. ORIG.	:	00045226320148260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
2. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013034-03.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013034-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES - prioridade
ADVOGADO	:	SP248022 ANA CECILIA ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG.	:	14.00.00140-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.]
- A perícia judicial (fls. 170/179), é expressa ao consignar que a autora é portadora de "lombalgia e portadora de HIV", encontrando-se incapacitada total e permanente para o trabalho, com data de início da incapacidade fixada em 17/09/2010, data do diagnóstico do HIV.
- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- O fato de a parte autora ter continuado trabalhando, não permite a presunção de que tenha se restabelecido pelo simples fato de ter se mantido trabalhando nesse período, já que o mais provável é que ela, mesmo incapaz, tenha sido compelida a continuar exercendo suas atividades laborativas, a fim de prover sua própria subsistência.
- In caso, o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa, a ensejar a concessão do benefício.
- Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017172-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017172-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEVERINO JOSE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP330723 FERNANDA MENDES DE SOUZA
No. ORIG.	:	10010374120168260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

- No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 26/03/1984 a 30/09/1988, 01/11/1988 a 03/01/1995 e 01/11/2002 a 25/08/2016, que passo a analisar.
- O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fls. 27/30) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 85 dB entre 26/03/1984 a 30/09/1988 e 80 dB entre 01/11/1988 a 03/01/1995. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. Portanto, o período entre 26/03/1984 a 30/09/1988 é especial e o período entre 01/11/1988 a 03/01/1995 é comum.
- Em relação ao período entre 01/11/2002 a 25/08/2016, o autor juntou PPP (fls. 24/26), atestando que estava sujeito à fumaças metálicas, alumínio, ferro, zinco e manganês, no período entre 01/11/2002 a 20/02/2015 (data de elaboração do PPP), com o consequente reconhecimento da especialidade no período. Todavia, a especialidade do período entre 21/02/2015 a 25/08/2016 deve ser afastada, uma vez que não há documentos que comprovem que o autor permaneceu em contato com os referidos agentes nocivos.
- Portanto, o período entre 01/11/2002 a 20/02/2015 é especial e o período entre 21/02/2015 a 25/08/2016 é comum.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontroversos, o autor totaliza 35 anos de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, conforme Tabela anexada a este voto.
- Apeleção do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para afastar a especialidade dos períodos entre 01/11/1988 a 03/01/1995 e 21/02/2015 a 25/08/2016, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019699-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019699-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BERENICE NUNES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	:	10015845120168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. INVIABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O salário-maternidade era originariamente devido à segurada empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica, sendo este rol acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25/03/1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26/11/1999, todas as seguradas da Previdência Social foram contempladas.
- Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário - maternidade. No caso de empregada rural (ou urbana, trabalhadora avulsas e empregada doméstica) tal benefício independe de carência, bastando demonstrar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício.
- A comprovação de atividade rural, não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas faz-se imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos acostados.
- Admite-se como início de prova material, documentação em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifique como lavradores, em especial quando demonstrado que a parte autora compunha referido

núcleo familiar à época do exercício do trabalho rural.

6. Na hipótese, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos: certidão de nascimento do filho em 27.11.2015, que consta a sua profissão e de seu marido como lavradores; certidão de casamento, ocorrido em 06.02.2015 e cópia do extrato do CNIS, não demonstrando nenhum vínculo empregatício.

7. No tocante aos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas, o recurso do INSS não merece provimento, visto que merece ser mantida a verba fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Colenda 8ª Turma, e em observância ao disposto nos parágrafos 2º, 3º e 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015, bem como na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

8. Apelação do INSS não provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020922-23.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.020922-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEY DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG.	:	15.00.00028-4 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUBVENCIONAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 03/09/1984 a 31/10/1985, 01/11/1985 a 30/06/1986, 01/07/1986 a 30/06/1989, 01/07/1989 a 30/09/1993, 01/10/1993 a 31/03/2005, 01/04/2005 a 31/01/2008 e de 01/02/2008 a 25/09/2012. Para comprovação de tais períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.32/33, dos PPP's de fls.34/36 e de laudo pericial de fls. 172/212, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, como ajudante de mecânico, oficial mecânico, mecânico manutenção sr. e supervisor de manutenção de mecânica, na empresa Vale Fertilizantes S.A., exposto a agentes químicos, como grava, óleo mineral hidráulico e particulado inalável de rocha fosfatada, etc., o que impõe, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Os períodos acima são especiais, mantendo-se o benefício da aposentadoria especial.

- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido como especial totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 28 anos e 24 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº. 870.947.

- No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

- Apelação parcialmente provida do INSS. Recurso adesivo do autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025589-52.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.025589-8/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS AURELIO CARMELO
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	14.00.00182-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 09/05/1977 a 31/05/1979, 12/07/1979 a 25/11/1979, 23/06/1988 a 24/10/1988, 10/07/1989 a 30/10/1989, 02/07/1990 a 31/10/1990, 19/02/1991 a 09/11/1991, 17/02/1992 a 13/11/1992, 25/01/1993 a 14/12/1998, 03/03/1999 a 14/11/1999 e de 26/02/2000 a 19/07/2013. De 09/05/1977 a 31/05/1979: o autor comprova que trabalhou como cortador de cana, na Usina Catanduva S.A. - açúcar e álcool, colacionando a CTPS de fls.38/62, o CNIS de fls. 165/168 e o PPP de fls.23/25, onde reconheço a especialidade. De 12/07/1979 a 25/11/1979: o autor comprova que trabalhou como lub. Máq. agrícola, na Usina Catanduva S.A. - açúcar e álcool, colacionando a CTPS de fls.38/62, o CNIS de fls. 165/168 e o PPP de fls.23/25. Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura com o acréscimo da atividade especial. De 23/06/1988 a 24/10/1988: o autor comprova que trabalhou como cortador de cana, na empresa Antônio Ruette Agroindustrial Ltda, colacionando a CTPS de fls.38/62, o CNIS de fls. 165/168 e o PPP de fls. 26/27, onde reconheço a especialidade. De 10/07/1989 a 30/10/1989: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão, na Fazenda São João, colacionando a CTPS de fls.38/62, o CNIS de fls. 165/168, atividade enquadrada como especial no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. De 01/07/1990 a 31/12/1990, 19/02/1991 a 09/11/1991, 17/02/1992 a 13/11/1992: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão, na empresa Antônio Ruette Agroindustrial Ltda, colacionando a CTPS de fls. 38/62, o CNIS de fls. 165/168 e o PPP de fls.28/37, atividade enquadrada como especial no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. De 25/01/1993 a 14/12/1998: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão, na empresa Agropecuária Cachoeira, colacionando somente a CTPS de fls. 45 e o CNIS de fls. 165/168, atividade enquadrada como especial no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. De 03/03/1999 a 14/11/1999 e de 26/02/2000 a 19/07/2013: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão, na empresa Antônio Ruette Agroindustrial Ltda, colacionando a CTPS de fls.38/62, o CNIS de fls. 165/168 e o PPP de fls.28/37, com sujeição ao agente ruído de 78 dB, no entanto, o nível é inferior ao aceito pelo Decreto 4.882/03, não reconhecendo a especialidade.

- Neste sentido, são especiais os períodos de 09/05/1977 a 31/05/1979, 23/06/1988 a 24/10/1988, 10/07/1989 a 30/10/1989, 02/07/1990 a 31/10/1990, 19/02/1991 a 09/11/1991, 17/02/1992 a 13/11/1992, 25/01/1993 a 28/04/1995.

- Considerados os períodos de atividade especial, incluindo-se os interregnos reconhecidos pela autarquia - 26/11/1979 a 11/08/1981, 03/05/1982 a 29/11/1982 e 06/05/1983 a 25/07/1983 (fl.20), totalizam menos de 25 anos de labor em condições especiais (09 anos, 3 meses e 8 dias), razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Diante do exposto, de rigor a reforma da r. sentença, não sendo possível a concessão do benefício.

- Com relação aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 98, §3º, do CPC/2015, uma vez que beneficiária de justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033528-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033528-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	REJANE FERREIRA SOUTO
ADVOGADO	:	SP393812 MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI
No. ORIG.	:	10025224620168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- O salário-maternidade era originariamente devido à segurada empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, sendo este rol acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25/03/1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26/11/1999, todas as seguradas da Previdência Social foram contempladas.
- Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário - maternidade. À empregada rural (ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica) o benefício independe de carência, bastando demonstrar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício.
- Para a procedência da demanda, em casos como tais, a prova testemunhal deve corroborar o início razoável de prova material.
- A autora trouxe aos autos certidão de nascimento do filho, em 20.10.2014; cópia da CTPS, demonstrando vínculos empregatícios de 05 de março de 1999 a 30 de setembro de 2010, sendo que o último período trabalhou no cargo de rural safrista, conforme o extrato do CNIS.
- Além disso, o Juiz "a quo" deferiu a produção de prova testemunhal (fl. 37), que informou que a autora, desde criança trabalhou na roça como "boia-fria", até o seu quinto mês de gestação, colhendo abobrinha, jiló e batata. Argumentou ainda, que o companheiro da autora, também, desempenha atividades como "boia-fria" na roça de forma esporádica.
- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DIF3 Judicial DATA: 09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Apeleção do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar, em relação à correção monetária e juros de mora, sejam aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033548-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033548-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITA FRANCISCA DA SILVA CANDIDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10085347220158260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035276-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035276-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ROSALINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243646 GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA
CODINOME	:	MARIA ROSALINA DA SILVA GODOY
No. ORIG.	:	13.00.00114-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. PRÉ-EXISTÊNCIA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- In casu, os extratos do CNIS informam que a autora MARIA Rosalina da Silva, verteu contribuições ao regime previdenciário, de 01/01/2012 a 31/05/2016, 01/07/2016 a 30/09/2016, 01/12/2016 a 31/12/2016. O ajuizamento da ação ocorreu em 24/09/2013.
- A perícia judicial (fls. 100/103) afirma que a autora é portadora de sequelas de queimaduras nos pés ocorridas na infância, que causaram deformações osteoarticulares, com amputação de fálanges, encurtamento de dedos e úlceras nas plantas dos pés, tratando-se de enfermidades que a incapacitam de modo parcial e temporário. Questionado sobre o início da incapacidade, o perito estipulou meados de 2015, segundo relatos da autora que destacam o aparecimento de lesões na pele.
- No entanto, documentos médicos juntados aos autos demonstram que a autora já fora diagnosticada com alterações vascular crônica anteriormente ao seu ingresso no Sistema, sendo que em 2011 já havia constatação de

processo inflamatório crônico em áreas dos pés (fs. 14), prescrição medicamentosa específica para dor e indicação de uso de calçados especiais.

- A autora filiou-se ao RGPS apenas em fevereiro de 2012, aos 53 (cinquenta e três) anos de idade, tendo relatado à perícia que o evento causador das deformidades ocorreu na infância.

- Não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o ingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto que tais doenças que a autora afirma ser portadora, elencadas no laudo pericial, não causam a incapacidade de um momento para o outro.

- Não há elementos que atestem que a incapacidade ocorreu enquanto a autora definhava a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040089-26.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040089-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO ROSA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00038730920118260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. RURAL. NÃO CARACTERIZA ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

APOSENTADORIA ESPECIAL.

- O autor pede o reconhecimento da especialidade do trabalho desenvolvido nos períodos de 01/12/1979 a 12/12/1979, 24/07/1981 a 11/01/1983, 01/08/1983 a 14/06/1984, 01/07/1984 a 30/04/1985, 06/09/1985 a 31/08/1987, 03/11/1987 a 30/06/1988, 01/08/1988 a 31/03/1989, 03/04/1989 a 30/09/1989, 16/10/1989 a 23/01/1990, 06/08/1990 a 08/02/1994 a 02/05/1994 a 30/09/1999, 01/06/2000 a 29/04/2005, 01/10/2005 a 06/08/2008 e de 01/02/2010 a 31/01/2011, na função de trabalhador rural. Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura com o acréscimo da atividade especial. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rústico em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

- Não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos, sendo indevida a concessão da aposentadoria especial.

- Com relação ao pedido sucessivo da parte autora de aposentadoria por tempo de contribuição, a autarquia já informou que não há tempo suficiente para tal benefício (fs.89/90), devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

- Com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da causa, com a observância da Súmula 111 do STJ e do art. 98, §3º, do CPC/2015.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042150-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042150-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA LUCIA ROVERAN MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10024368220168260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSO. MISERABILIDADE CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A autora possui mais de 65 anos de idade. Cumpre, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

- Excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a ¼ do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-26.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002205-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEVAIR JUSTINO FERREIRA

ADVOGADO	:	SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
No. ORIG.	:	15.00.00100-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial, realizado em 13/05/16, indica que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica, AIDS, insuficiência cardíaca congestiva, e cardiomiopatia isquêmica e osteofitose. Nesse sentido, concluiu o perito que havia incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, estando o autor impedido a realizar atividades que demandem esforço físico.
- Considerando a baixa escolaridade do autor e sua atividade habitual de pedreiro, é possível concluir que a barreira colocada pelo HIV, especialmente quando considerada em conjunto com os demais problemas de saúde que possui, obstrui sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- A situação de vulnerabilidade social do autor não foi contestada em seu recurso de apelação, de forma que a questão está incontroversa.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Quanto ao pedido do INSS para isenção no recolhimento de custas processuais, inexistente interesse recursal, visto que esta já foi reconhecida na r. sentença. Recurso não conhecido neste ponto.
- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004154-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSANA GUILARUCCI BENTO BEJO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	00015629320138260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 02/05/1980 a 11/08/1984, 01/10/1984 a 26/02/1988, 01/03/1988 a 17/03/2004 e de 01/09/2004 a 11/07/2012. Para comprovação de tais períodos, a autora colocou cópias da CTPS às fls.21/36, dos PPP's de fls.36/38 e 96/99 e do laudo técnico de fls. 302/314, demonstrando ter trabalhado como aprendiz de laboratório, operária de produção, manipuladora de medicamentos e supervisora de produção, na empresa Uzinas Químicas Brasileira S.A., exposta de forma habitual e permanente a agentes químicos, devendo sua especialidade ser reconhecida conforme item 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. Portanto, os períodos de 02/05/1980 a 11/08/1984, 01/10/1984 a 26/02/1988, 01/03/1988 a 17/03/2004 e de 01/09/2004 a 11/07/2012 são especiais, de rigor manter a r.sentença.
- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 31 anos, 7 meses e 04 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018920-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018920-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA VERONICA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP306452 ELISEU SANCHES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	10064430920168260286 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, que o termo inicial deve ser fixado a partir do requerimento administrativo, em conformidade com a Lei de Benefícios, quando a Autora tomou ciência e apresentou resistência à pretensão da autora.
- A controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado, e devidamente fundamentado.
- Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
- O acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento: neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018932-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018932-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MADALENA KRIZAN DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP187823 LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIÁ SP
No. ORIG.	:	10018205520178260450 1 Vr PIRACAIÁ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido, coberto pelo período de graça previsto na Lei de Benefícios.
3. O acórdão foi expresso ao consignar que o fato de não haver mais contribuições após 02/2014 (empregado) e 09/2015 (individual), não exclui a qualidade de segurado do falecido, vez que o Regime Geral de Previdência Social prevê o período de graça.
4. Com efeito, considerando que desde a última contribuição e o falecimento, o falecido estava em gozo do período de graça previsto no art. 15 §2º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à pensão por morte.
5. Ressalta o *decisum*, ademais, conquanto não haja perícia médica comprovada nos autos, mister lembrar que o falecido estava acometido de doença prevista no art. 151 da Lei nº 8.213/91, que cumulado com os artigos 15 e 26, inc. II, também estaria coberto pelo período de graça.
6. Ademais, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado, e devidamente fundamentado.
7. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
8. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento: neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
9. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020236-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020236-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	KATIA SILENE NUNES BELINO
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000726820178260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- Não resulta em cerceamento de defesa a negativa de repetição da perícia médica. Com efeito, à apelante foi dada a oportunidade de produzir a prova pericial necessária à instrução do feito, realizada por perito de confiança do juízo. Inexistindo indícios de qualquer vício, a realização de nova perícia viria apenas a protelar o feito, sem acréscimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.
- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- De acordo com o inciso III do art. 4º do Decreto nº 3.298/99, "é considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias: [...] III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 600; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores".
- Não é o caso da autora que, embora apresente cegueira no olho direito, possui acuidade visual de 70% no olho esquerdo. Ademais, os seus problemas de visão não impedem a autora de exercer a atividade que sempre exerceu, de dona de casa, ou mesmo atividades laborativas que não exijam equilíbrio, bem como não a impedem de viver sua vida independente, em igualdade de condições com as demais pessoas.
- Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.
- Preliminar afastada. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, AFASTAR a preliminar, e NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022753-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022753-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP078672 EDSON NASCIMENTO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00137281320128260609 1 Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. RECURSO PROVIDO.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74,

com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Antônio Diego Ferreira da Silva (20 anos), em 09/01/11, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 18). Houve requerimento administrativo apresentado em 08/04/11.

4. Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é relativa por se tratar de genitora do falecido. Nesse ponto reside a controvérsia.

5. A dependência econômica do(a) genitor/a em relação ao filho(a) deve ser habitual e substancial, pois necessária ao sustento do pai ou da mãe do segurado(a) falecido, de modo que a sua falta prejudique o sustento familiar. Não se caracteriza dependência econômica o mero auxílio financeiro, de modo eventual, do filho em relação aos genitores.

6. Quanto à comprovação, a Lei nº 8.213/91 não exige o início de prova material para comprovação da dependência econômica, com ressalva nos casos de carência ou qualidade de segurado para atividade rural ou tempo de serviço. (in "Curso de Direito e Processo Previdenciário", autor Frederico Amado. Editora JusPodivm, 8ª edição, p. 528). Precedente.

7. Não obstante, a inicial foi instruída com cópia dos documentos pessoais da autora e do falecido, proposta de seguro de vida empresarial referente à empresa onde o falecido trabalhava, comunicação de sinistro a Mapfre Seguros firmado pela genitora do "de cujus", fatura de cartão da loja "Magazine Luiza", nota fiscal de compra de vestuário.

8. Quando do falecimento o "de cujus" estava trabalhando, conforme CNIS à fl. 57. Infere-se do CNIS da autora (fl. 58), que há vínculos empregatícios desde 1992, sendo o último registrado no período de 07/2005 a 11/2005.

9. Produzida a prova testemunhal (fls. 95-98), não restou demonstrada a dependência econômica da mãe, autora da ação, em relação ao de cujus. Os depoimentos não se apresentaram consistentes acerca dessa dependência. Afirmaram as testemunhas genericamente que o "de cujus" ajudava (colaborava) financeiramente a autora (mãe). Conforme os testemunhos que a autora recebia uma ajuda (auxílio) do falecido filho, o que por si só não caracteriza a condição de dependente econômico.

10. Verificado o não preenchimento dos requisitos legais, a apelante não faz jus ao benefício pensão por morte do filho, pelo que a sentença deve ser reformada, com a suspensão dos efeitos da tutela deferida.

11. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes do E. STF. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023748-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023748-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CINTIA CRISTINA VIEIRA RUIVO
ADVOGADO	:	SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA
No. ORIG.	:	18.00.00006-1 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O salário-maternidade era originariamente devido à segurada empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, sendo este rol acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25/03/1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26/11/1999, todas as seguradas da Previdência Social foram contempladas.

2. Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário - maternidade. À empregada rural (ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica) o benefício independe de carência, bastando demonstrar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício.

3. Para a procedência da demanda, em casos como tais, a prova testemunhal deve corroborar o início de prova material - Súmula nº 149, do STJ.

4. Admite-se como início de prova material documentação em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifique como lavradores, em especial quando demonstrado que a parte autora compunha referido núcleo familiar à época do exercício do trabalho rural.

5. Na hipótese, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos: cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, não constando vínculos empregatícios; cópia do comprovante de residência; certidão do Cartório Eleitoral, constando sua ocupação como trabalhadora rural; cópias das Certidões de Nascimento, de Carlos Daniel Ruivo Pereira, em 24/12/2012 e de Gabriel Henrique Ruivo Pereira, em 09/09/2015, que contém a profissão do genitor, companheiro da apelada, como lavrador, informação presente no campo de "averbações/anotações acrescidas". Não obstante as alegações do INSS, os registros das certidões de nascimento datam, respectivamente, de 07.01.2013 e 10.09.2015, períodos estes anteriores à propositura da ação, dada em 17.01.2018, para concessão do benefício de salário-maternidade, não constando, por outro lado, a data da averbação impugnada pelo INSS.

6. No CNIS não há vínculos empregatícios anteriores ao nascimento do primeiro filho, para o companheiro da autora, no entanto, o único vínculo existente é posterior ao seu nascimento e anterior ao nascimento do segundo filho e denota o trabalho na olericultura (frutos e sementes), de 21.05.2015 até 28.01.2016.

7. As testemunhas trazidas aos autos foram uníssimas ao dizer que a apelada sempre trabalhou na roça como diarista boa-fria, e que trabalhou antes e após a gestação de cada filho. Informaram também que o genitor é trabalhador rural e que mora com a apelante e seus filhos.

8. O termo inicial do benefício é o nascimento dos filhos da autora.

9. Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025351-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025351-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA LUCIA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	30006657120138260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. COMPANHEIRA. RATEIO. HABILITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO IMPROVIDO.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74,

com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

3. Na hipótese, o falecimento de Antonio Nogueira de Lima (aos 66 anos) ocorreu em 22/09/13. Houve requerimento administrativo apresentado em 21/10/13 (fl. 37). Consta da aludida certidão que o "de cujus" era casado com Antonia Pereira de Lima, a quem foi concedida a pensão por morte. No entanto, defende a autora ser companheira do falecido, desde 1998 até o falecimento deste, e que o mesmo estava separado de fato da ex-esposa (DIB 06/10/05 - fl. 56).

4. Por sua vez, a corré Antonia recebe o benefício de pensão por morte na condição de cônjuge, desde o óbito do Sr. Antonio, e desconhece qualquer relação extraconjugual do mesmo.

5. Nos termos do art. 76, §2º, da Lei nº 8.213/91, a pretensão da autora a pensão por morte tem como respaldo a condição de companheira, cuja dependência é presumida, observado o roteio previsto no dispositivo seguinte.

6. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

7. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

8. A fim de comprovar sua pretensão, a parte autora instruiu a exordial com documentos, a saber, documentos pessoais, CTPS e CNIS, dela e do "de cujus"; comprovantes de endereço comprovando a residência comum do casal, referentes aos anos de 2010, 2012 e 2013; Ficha Cadastral de Internação Hospitalar de Ribeirão Preto referente a 09/2013 e Ficha de Atendimento Ambulatorial, nas quais consta a autora como "esposa" e "acompanhante/responsável"; laudo de exame médico pericial de 10/04/07 (fl. 215), para requerer aposentadoria por invalidez do falecido, no qual atesta que o falecido estava acompanhado de sua esposa, Sra. Ana Lúcia Moreira.

9. Consoante declaração escrita e com firma reconhecida do falecido e da autora, afirmou o Sr. Antonio Nogueira de Lima que vivia em regime de "amaziamento há onze anos, com a Sra. Ana Lúcia Moreira", datada de 20/03/2009.

10. Produzida prova oral, com oitiva das testemunhas arroladas pela autora (mídia digital fls. 351), os depoimentos foram assentes quanto à relação de união estável entre a autora e o "de cujus".

11. Conforme documento de fl. 195 (atestado de Antecedentes Criminais) o falecido declarou seu endereço no município de Pontal/SP, datado de 02/05/2000, bem como documentos de fls. 197-205, que demonstram sua residência em Pontal/SP (2005 - 2007).

12. Do conjunto probatório, restou demonstrada a dependência econômica da autora como companheira do falecido, de modo que a pensão por morte deve ser rateada na proporção de 50% (cinquenta por cento) com a cônjuge viva.

13. Não prospera a tese da autarquia quanto à dispensa do pagamento das prestações desde o requerimento administrativo, vez que a autora agiu nos termos da Lei nº 8.213/91, ao requerer o benefício e deparar-se com a negativa/resistência da Autarquia ao pleito da requerente.

14. Não procede o argumento de que a cobrança das prestações vencidas seja dirigida à corré, em razão do caráter alimentar do benefício.

15. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

16. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

17. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecrários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

18. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

19. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

20. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

21. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Quanto à co-requerida Antonia Pereira de Lima, observada a gratuidade deferida.

22. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000199-12.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000199-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRO APARECIDO AMARAL
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
No. ORIG.	:	00048621120148260394 2 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI). NÃO PROVIMENTO.

1. Recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para, rejeitar o pedido de desapossitação, e "declarar como trabalhos pelo autor os períodos de 24/09/2005 a 28/03/2011 trabalhados na empresa Robert Bosch; 09/05/2011 a 12/01/2012, trabalhado nas Indústrias Romi; 01/08/2013 a 12/11/2013, trabalhado na Minercomp Usinagens de Precisão Ltda e, como trabalho especial, o período de 30/06/1978 a 28/12/1984, devendo este último ser averbado para todos os fins ao benefício já concedido, respeitada a prescrição quinquenal". Foi reconhecida a sucumbência recíproca e não foi determinada a remessa necessária.
2. O INSS insurge-se contra o reconhecimento da especialidade do período de 30.06.1978 a 28.12.1984 laborado pela parte autora sob o ruído de 92 dB, ao argumento de que houve atenuação, pelo uso de protetor auricular, do agente nocivo para níveis inferiores ao limite legal, impossibilitando o reconhecimento do tempo de serviço especial.
3. O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. O Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses sobre o tema: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insusceptíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator (a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015). Nesse sentido: AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016).
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27546/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-14.2000.4.03.6183/SP

	2000.61.83.004135-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	FRANCISCO DE AZEVEDO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP085520 FERNANDO FERNANDES e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO COMPROVADO NOS AUTOS. JUROS DE MORA ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o v. acórdão expressamente consignou pela existência de prova da aplicação do IPCA-E, em substituição à TR, tendo sido expresso ao pontuar: "(...) consoante extratos de pagamentos colacionados aos autos (fls. 422/423), o INSS procedeu à complementação das diferenças decorrentes da substituição da TR, pelo IPCA-E", caracterizando-se, portanto, a inexistência do vício alegado, bem como de qualquer espécie de violação ao princípio do contraditório.
3. No mais, o v. acórdão expressamente consignou que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003) (...)".
4. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatara as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
5. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
6. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006575-70.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.006575-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GERALDO MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00065757020064036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.
- Com relação ao modo de incidência dos juros moratórios e da correção monetária, o v. Acórdão afirmou expressamente: *Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947*. Entretanto, de rigor a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, uma vez que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum.
- Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029407-90.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.029407-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	08.00.00043-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. UMIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER.

- De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil anterior, caberia ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estivesse em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderia dar provimento ao recurso. Nos termos do § 1º, esta decisão comporta o recurso de agravo ao órgão competente para o julgamento do recurso.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Reconhecimento da especialidade por exposição ao agente "umidade", previsto no código 1.1.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64. Apesar de o informativo DSS-8030 indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente "umidade".

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo legal do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012078-13.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.012078-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	MARCOS ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00120781320094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CALOR.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. O acórdão recorrido de fato incorreu em omissão pois, ao analisar a especialidade dos períodos controvertidos, deixou de considerar a realização de perícia judicial, cujo laudo encontra-se às fls. 316/329 destes autos, e da existência de outros documentos técnicos nos autos, às fls. 226 e 240/241.

3. Quanto ao período de 06/11/91 a 23/01/95, o formulário DIRBEN-8030 à fl. 226 e o laudo técnico de fls. 240/241 comprovam a exposição do autor a ruído de 88dB.

4. O laudo da perícia judicial demonstra que o autor, ora embargante, trabalhou nos períodos de 22/10/96 a 02/01/00, 12/05/00 a 18/11/03 e 22/02/05 a 27/05/08, com sujeição habitual e permanente a ruído superior a 90dB e calor de 30,5°C.

5. Reconhecida a especialidade por enquadramento nos códigos 1.1.1 e 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo 1 do Decreto n. 83.080/79, códigos 2.0.1 e 2.0.4 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 2.0.4 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

6. Mesmo com o reconhecimento da especialidade nos períodos acima, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

7. Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006794-53.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.006794-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABIO DE LIMA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP148075 CARLA GONCALVES MAIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00067945320114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/11/2007), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- A mesma razão de decidir permite negar provimento aos embargos de declaração no ponto em que questiona os critérios de atualização monetária dos débitos em atraso, uma vez que o v. Acórdão afirmou expressamente: "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

0006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003310-97.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.003310-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIR MASSAROTO
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI- SP
Nº. ORIG.	:	00033109720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TERMO INICIAL DA REVISÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

0007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011716-29.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.011716-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE FRANCISCO TENORIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE FRANCISCO TENORIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00117162920114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, há provas claras acerca dos períodos comuns entre 11/11/1965 a 18/12/1975, 19/07/2007 a 11/03/2010 e 10/07/2003 a 30/09/2004, consistente na CTPS de fls. 85 e 122-V e no CNIS de fls. 470, como bem decidido no V. Acórdão embargado às fls. 478/479.

3 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2012.03.99.013591-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IRENE CHIOCHINI ROMANELLI
ADVOGADO	:	SP103510 ARNALDO MODELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00125-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE URBANA - REQUISITOS NÃO COMPROVADOS - EMPREGADA DOMÉSTICA - PROVA MATERIAL INSUFICIENTE - NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS - VÍNCULOS NÃO RECONHECIDOS - CARÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO - APELAÇÃO IMPROVIDA

- 1.[Tab]O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º, do artigo 48, da Lei nº 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural, ou de ambos. A parte autora completou o requisito idade mínima em 2004 devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 138 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
- 2.A autor alega ter trabalhado como empregada doméstica sem anotação na CTPS, porém a prova documental não diz respeito ao trabalho nos períodos em questão.
- 3.Não há comprovação de recolhimentos à Previdência Social nos períodos de trabalho alegado, bem como não comprovação do trabalho desde os vinte e quatro anos de idade, conforme alega a requerente.
4. Cômputo das contribuições constantes do CNIS insuficiente para a obtenção de aposentadoria por idade urbana.[Tab]
- 5.Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.
6. Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2012.03.99.021772-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ROBERTO PORCELI
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	11.00.00050-9 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. PERÍODOS POSTERIORES A 24/07/1991. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
3. No caso dos autos, o acórdão é claro ao reconhecer os períodos posteriores a 24/07/1991, ressalvando que para que esses períodos possam ser considerados para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição é necessário que haja recolhimento das respectivas contribuições.
4. Faltou, entretanto, esclarecimento qual seria a consequência do reconhecimento de tais períodos caso houvesse o recolhimento de tais contribuições. Desse modo, junto nova tabela considerando tais períodos, que indica que, caso recolhidas as correspondentes contribuições, o autor terá direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois contabilizaria **36 anos, 2 meses e 1 dia** de tempo de contribuição até a data da citação, em 23/05/2011 (fl. 26).
5. Quanto ao direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, entretanto, observo que, quando da citação o autor não tinha o tempo suficiente para sua concessão, conforme tabela que também anexo.
6. Embargos de declaração a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, sendo que a Desembargadora Federal Tânia Marangoni acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2012.03.99.041694-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA
ADVOGADO	:	SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA
ADVOGADO	:	SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO
No. ORIG.	:	11.00.00128-8 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EXTENSÍVEIS DO MARIDO LAVRADOR. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO. TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO DO INSS. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO STF E MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. PROVIMENTO DO RECURSO DA AUTORA. IMPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- 1.A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido a ela extensível.
- 2.Há comprovação de que a autora trabalhou como rurícola, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural da autora, no período reconhecido na sentença que determinou averbação, a evidenciar o cumprimento da carência.
- 3.Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
- 4.As contribuições recolhidas à Previdência Social e constantes do CNIS reforçam o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.
- 5.Não é necessário o recolhimento das contribuições referentes ao período de trabalho rural anterior a 1991, conforme pede o INSS na apelação, porquanto não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e sim aposentadoria por idade para a qual não se aplica o entendimento expandido.
- 6.Condenação do INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo com consectários.

7.Data inicial do benefício no requerimento administrativo, conforme pedido inicial.

8.Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento, uma vez improcedente a ação ao entendimento da sentença.

9.No que diz com os juros e correção monetária, aplico o entendimento do E.STF, na repercussão Geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947 e o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado.

10. Provento da apelação da autora e improvento da apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042506-25.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.042506-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SILVIANA APARECIDA MOURA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SILVIANA APARECIDA MOURA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	:	08.00.00087-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HIV. POSSIBILIDADE.

1. O laudo médico pericial, datado de 26.06.2010, atestou que a autora apresenta dores nas costas, tendo em vista o labor rural, e é portadora de HIV diagnosticado em 2002, fazendo uso de coquetel retroviral, caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que requeiram esforços físicos vigorosos como no caso de ruralista.

2. Entendo que o benefício de aposentadoria por invalidez deve ser concedido.

Isto porque o HIV, mesmo assintomático, necessita de cuidados extremos, quando submetido ao controle medicamentoso que, por si só, causa deletérias reações adversas. E, ainda, seu portador sofre severas consequências socioeconômicas oriundas de sua condição. Não raro lhe é negado emprego formal, diante do preconceito que a doença carrega, dificultando a sua subsistência.

3. Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem se posicionado neste sentido: rel. Des. Fed. Tania Marangoni, AC 2015.03.99.044319-0, 8ª Turma; rel. Des. Fed. Walter do Amaral, AC 2011.61.08.007012-6, 10ª Turma, e rel. Des. Fed. Marisa Santos, AC 1999.03.99.074896-5, 9ª Turma.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001949-47.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.001949-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	JOSE ROBERTO ALVES
ADVOGADO	:	SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGANTE	:	JOSE ROBERTO ALVES
ADVOGADO	:	SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00019494720124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL EM PERÍODO DE LABOR ESPECIAL. CORREÇÃO. APOSENTADORIA NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. O acórdão recorrido de fato incorreu em erro material em relação ao período laborado pelo autor para o empregador Martinho Munari. Isso, porque constou do julgado que este teria ocorrido entre 01/08/85 e 30/01/86, quando o correto seria 01/08/85 a 30/11/86, conforme cópia da CTPS do autor.

3. No período, o autor trabalhou como torneiro mecânico, e portanto faz jus ao reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.050/79.

4. O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais (24 anos, 10 meses e 5 dias), razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2012.61.06.007745-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MANOEL MARIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00077450720124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL RECONHECIDO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalta que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 22/12/1951 (fls. 36).
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1954 a 31/12/1957, 01/01/1960 a 31/12/1960 e 01/01/1963 a 31/12/1967.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1961, que o qualifica como lavrador (fls. 34). As testemunhas ouvidas em juízo (Maurício Tamarindo, Joaquim Alves Rodrigues e Vicente Banhado Neto) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos 1959 a 1967, conforme depoimentos de fls. 104/106.
- 4 - Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1960 a 31/12/1960 e 01/01/1963 a 31/12/1967.
- 5 - Honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre o valor da causa.
- 6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 57), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 7 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para determinar que o INSS averbe os períodos rurais entre 01/01/1960 a 31/12/1960 e 01/01/1963 a 31/12/1967, com a consequente revisão da renda mensal inicial do benefício usufruído pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004334-35.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004334-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ILSON JOSE GONCALVES
ADVOGADO	: SP133450 CARLOS ROBERTO ROSSATO e outro(a)
No. ORIG.	: 00043343520124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.*
- A mesma razão de decidir deve ser aplicada com relação ao questionamento acerca dos critérios de atualização monetária, uma vez que o v. Acórdão assim decidiu: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Nada há que reparar.*
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007973-61.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.007973-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JEFERSON LUIS SOARES
ADVOGADO	: SP253361 MARCELIO DE PAULO MELCHOR e outro(a)
No. ORIG.	: 00079736120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou in verbis: Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002880-98.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002880-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO RODRIGUES MOURA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00028809820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.
- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído superior a 85 dB no período de 19/11/2003 a 08/02/2008, com o consequente reconhecimento da especialidade.
- No tocante ao período de 01/08/98 a 18/11/2003, observo que à época encontrava-se em vigor Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O PPP retrata a exposição do autor a ruído de 86 dB e 87 dB - portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.
- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- A fixação da verba honorária no patamar de 15% do valor atualizado até a data da sentença de fato se mostra excessiva quando considerados os parâmetros mencionados acima. Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, destacando é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005590-91.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005590-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IVONEIDE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP129090 GABRIEL DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00055909120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO IMPROVIDO.
1. No caso vertente, a apelante (autora) busca o recebimento de prestações vencidas de pensão por morte, referente a período revisto pela Autarquia Previdenciária.
2. Foi apensado aos autos cópia do processo administrativo, segundo o qual a requerente havia postulado e lhe foi concedido pensão por morte de seu companheiro, em 09/02/12. Posteriormente, consoante aludido processo, a Autarquia foi comunicada acerca da existência de uma ação judicial proposta perante a 8ª Vara Previdenciária de São Paulo, requerendo a retroação do benefício.
3. Em paralelo, o INSS verificou constar uma outra ação judicial, transitada em julgado em 08/02/11, antes da concessão do presente benefício, transitada em julgado com sentença de improcedência - Juizado Especial Federal de São Paulo, 2ª Vara Gabinete, proc. 0030020-83.2008.4.03.6301 Dt.Proc.: 27/06/2008.
4. Em vista desse contexto, o INSS procedeu a reavaliação administrativa e, após o contraditório e ampla defesa, suspendeu o benefício diante da inexistência de documentos hábeis a comprovar a união estável entre a requerente e o segurado falecido.
5. No presente feito, após a juntada do aludido procedimento, o MM. Juízo a quo determinou a intimação das partes a se manifestarem. A autora (apelante) quedou-se inerte e sobreveio a sentença.
6. Naquela ação julgada pelo Juizado Especial Federal, foi reconhecida a inexistência de união estável entre a autora (ora apelante) e o falecido, sendo indevida, portanto a concessão de pensão por morte. A pretensão da apelante encontra óbice na Coisa Julgada e o recurso não merece ser acolhido.
7. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2013.03.99.031228-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: VERA LUCIA GUEDES
ADVOGADO	: SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00004-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL NÃO COMPROVADO - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalta que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 29/02/1968 (fls. 19), data esta a partir da qual poderá ser reconhecida atividade rural da autora.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1963 a 14/01/1978, 16/05/1978 a 31/12/1986 e 01/01/1990 a 31/12/1991.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento de seu pai, datada de 1972, que o qualifica como lavrador (fls. 25).
- 4 - A testemunha Joana Faustino afirmou que conheceu a autora na década de 1970, mais precisamente em 1973, mas não soube declarar se realizava atividades rurais nessa época, mas tão somente em 1987, conforme depoimento de fls. 228. A testemunha Lazaro Santa Lucia afirmou que conhece a autora desde 1983, mas não soube declarar por quanto tempo e em quais lugares a autora exerceu seus ofícios, conforme depoimento de fls. 229. Portanto, não há como reconhecer o período rural controvertido.
- 5 - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000138-12.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.000138-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADALBERTO DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP033164 DEISI RUBINO BAETA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00001381220134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 3 - Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-07.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.000529-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DE FATIMA PAES MACIEL
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00005290720134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PERÍODO RURAL COMPROVADO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalta que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 24/08/1966 (fls. 14).
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre 24/08/1967 a 04/08/1974.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de nascimento, qualificando seu pai como lavrador, datada de 1954 (fls. 16). As testemunhas ouvidas em juízo (Cecília Raimundo Manoel, Bertina da Costa e Benedita Aparecida Ferraz Fonseca) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1967 a 1974, auxiliando seus familiares, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 69.
- 4 - Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 24/08/1967 a 04/08/1974.
- 5 - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001060-45.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.001060-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ISABEL MACHADO RAMOS
ADVOGADO	: SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >3ª<SSJ>SP
No. ORIG.	: 00010604520134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. INCABÍVEL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 1.000 (MIL) SALÁRIOS MÍNIMOS. TERMO INICIAL. DATA DO NASCIMENTO DO FILHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INVIABILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não estaria sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC) à época em que proferida, tendo em vista que o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excediam a 60 (sessenta) salários mínimos.
- Com relação ao conhecimento da remessa necessária, em relação aos julgados desfavoráveis a União, suas autarquias e fundações de direito público, o entendimento da C. Oitava Turma é no sentido de que, por não ser um recurso, é regida pela lei vigente ao seu julgamento pelo Tribunal. Atualmente o art. 496, §3º, do CPC, não impõe a existência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso dos autos, não há que se cogitar da iliquidez da sentença, porquanto o valor é alcançável, por mero cálculo aritmético.
- A sentença reconheceu a presença dos requisitos para a concessão do benefício, que não restaram impugnados pelo INSS.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento da criança.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento ao recurso de apelação do INSS, para alterar a data do termo inicial do benefício para a data do nascimento do filho da apelada, bem como para determinar que aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005110-79.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.005110-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: APARECIDO DONIZETTI DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP156779 ROGERIO DAMASCENO LEAL
No. ORIG.	: 00051107920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS E BIOLÓGICOS. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TEMPO COMUM. CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. RECONHECIDO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida (i) pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e (ii) após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico. A jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente.
- No caso dos autos, restaram controversos períodos especiais e comuns, que passo a analisar.
- Período especial: - 26/09/1984 a 01/09/1985, em que exerceu a atividade de encanador na empresa Frigorífico Kaiowa S/A, o autor juntou cópia do PPP (fls. 51/52 e 162/163), datado de 8/7/2008, no qual consta que esteve exposto a ruído de 92 dB(A), vibração, umidade e temperatura extrema de 10 graus, tintas, solventes e derivados de petróleo (óleo, grava, querosene, diesel e gasolina), pasta oxidante e oxi-derivados de aplicação diária e formulário DSS-8030 (fls. 53), datado de 18/05/2003, que aponta que a intensidade do ruído era de 95 dB(A) e acrescenta os agentes cola, soldas em geral, amônia e ácidos, bem como que a exposição se dava de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente; - 07/07/1994 a 31/01/2000, em que exerceu a atividade de encanador de rede na empresa SABESP, o autor carrou aos autos cópia do PPP (fls. 55 e 167/169), datado de 20/03/2012, no qual consta que esteve exposto a agentes biológicos, como vírus, bactérias, fungos e coliformes fecais, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. No tocante aos períodos em apreço, correta a sentença ao enquadrar o primeiro período no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, e o segundo, nos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
- Período comum: O INSS não considerou os períodos de 22/03/1973 a 13/02/1974, 20/05/1992 a 12/06/1992 e 01/06/1993 a 19/07/1993 no cômputo do tempo de contribuição do autor. Observe que o autor trouxe aos autos cópias de suas Carteiras de Trabalho e Previdência Social (fls. 24-v. e 128; 34 e 145; 35 e 146), documentos dos quais constam anotações dos vínculos nos períodos mencionados. O primeiro período consta do CNIS, inclusive.
- Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em sua totalidade. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.
- No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, os períodos de 22/03/1973 a 13/02/1974, 20/05/1992 a 12/06/1992 e 01/06/1993 a 19/07/1993, devem ser computados no cálculo do tempo de contribuição do autor.
- Assim, deve ser mantida a sentença no tocante ao reconhecimento dos períodos ora analisados, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor.
- O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/03/2012), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária, abatidos os valores eventualmente já recebidos administrativamente.
- No caso, não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal, pois o requerimento administrativo deu-se em 28/03/2012 e o ajuizamento da ação, em 11/06/2013, não tendo transcorrido 5 (cinco) anos entre ambos os eventos.
- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Por fim, verifica-se no CNIS que o autor recebe administrativamente, desde 25/09/2015, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Nesse caso, faculto-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91, devendo, ainda, ser compensados valores recebidos na esfera administrativa.
- Pedido de isenção das custas processuais não apreciado, pois decidido nos termos do inconformismo.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para modificar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008779-43.2013.4.03.6183/SP

		2013.61.83.008779-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA GRACIETE FEITOSA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP242196 CLAUDIO LOPES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00087794320134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.
2. Correção monetária e juros de mora: cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.
3. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.
4. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
5. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
6. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
7. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
8. Os honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
9. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043786-33.2013.4.03.6301/SP

		2013.63.01.043786-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
	:	NELI COSTA CARVALHO
APELADO(A)	:	MAYKON DOUGLAS DE OLIVEIRA SIQUEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP169560 MURIEL DOBES BARR FLORIANI
REPRESENTANTE	:	SIRLEI MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP169560 MURIEL DOBES BARR FLORIANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00437863320134036301 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONECTÁRIOS LEGAIS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE REJEITADA. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. Inicialmente, rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, vez que o INSS detém a competência para gerir as concessões de benefícios, portanto sendo parte legítima para figurar em Juízo quando a questão refere-se a desdobramento de benefício pago pela Autarquia.
2. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.
3. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.
4. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
5. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
6. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
7. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
8. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
9. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-32.2013.4.03.6307/SP

		2013.63.07.003795-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO PAULO MIRANDA DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO	:	SP187992 PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00037953220134036307 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE DE MECÂNICO. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE POR COMPROVADA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Quanto ao reconhecimento da especialidade nos períodos em que o autor exerceu a atividade de mecânico, observe que este não se deu por mero enquadramento em categoria profissional, mas por efetiva comprovação de exposição habitual e permanente a agentes químicos, conforme consta do acórdão.
3. É possível o reconhecimento de atividade especial por contribuinte individual.
4. No caso, a prova da exposição foi feita também por perícia técnica judicial, e não somente por meio de laudos e/ou informações da parte interessada.
5. O argumento de ausência de prévia fonte de custeio total para a concessão do benefício não foi apresentado pelo INSS em sua contestação, e nunca foi analisado pelo d. magistrado *a quo*. Portanto, a matéria não foi alcançada pelo efeito devolutivo da apelação.
6. Tampouco há omissão quanto ao termo inicial do benefício, pois constou expressamente do voto a fixação deste na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
7. Irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017).
8. Por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser reconhecida e declarada a qualquer momento processual, mediante provocação ou "ex officio".
9. Esta Oitava Turma adota o entendimento pacífico da jurisprudência de que a pendência de processo administrativo é causa de suspensão da prescrição, a qual só volta a fluir com o encerramento do respectivo processo.
10. No caso dos autos, autor requereu administrativamente a concessão de benefício previdenciário em 30/09/2005. Há nos autos notícia de que houve recurso administrativo do indeferimento do pleito, perante os órgãos previdenciários competentes, julgado em 24/06/2008 e comunicado ao autor em 08/08/2008 (fls. 51/53). A ação foi ajuizada somente em 27/11/2013. Assim, consumou-se a prescrição quinquenal, prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, das parcelas vencidas antes de 27/11/2008.
11. Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006885-93.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.006885-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MANUEL MENDES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP197641 CLAUDIO ALBERTO PAVANI
No. ORIG.	:	10.00.00049-9 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *O direito à contagem recíproca de tempos de contribuição entre regimes distintos é assegurado constitucionalmente (artigo 201, § 9º, da Constituição), devendo ser exercido na forma regulamentar*. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- A mesma razão de decidir deve ser invocada com relação ao questionamento dos critérios de atualização monetária dos débitos em atraso, uma vez que o v. Acórdão embargado assim decidiu, expressamente: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.*
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007777-50.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.007777-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DANIEL DE CARVALHO LUIZON
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00077775020144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS ESPECIAIS. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

3. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
4. No caso dos autos, o acórdão embargado reconheceu a especialidade de alguns períodos, sem determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. A conversão de fato não é devida, pois não cumpridos 25 anos de tempo especial. Mas o reconhecimento da especialidade desses períodos levará inevitavelmente à revisão do valor de benefício do autor, de modo que deveria ter sido fixado o termo inicial para tal revisão.
5. Esse termo inicial deve corresponder à data da entrada do requerimento do benefício, 29/05/2006, pois desde então cumpridos os correspondentes requisitos para a concessão do benefício.
6. Embargos de declaração a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001144-96.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001144-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON APARECIDO DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP321120 LUIZ ANDRE DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011449620144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, proferida a sentença na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. Precedente.

2. Assim, com base nos critérios de equidade previstos na Lei Processual, *in casu*, a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, (R\$ 7.240,00) é razoável para o grau de complexidade da presente demanda.

3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000735-17.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.000735-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JULIO GARCIA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
	:	SP338697 MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00007351720144036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 12/01/1965 a 02/05/1968, 18/04/1970 a 30/07/1970, 01/09/1970 a 03/02/1971, 22/02/1971 a 30/04/1972, 01/07/1972 a 16/04/1973, 18/05/1973 a 13/09/1973, 08/11/1973 a 12/12/1973, 02/01/1974 a 28/05/1974, 06/08/1974 a 11/03/1976, 01/04/1976 a 28/07/1976, 14/09/1976 a 10/01/1977, 02/05/1977 a 22/08/1977, 01/09/1977 a 08/09/1978, 08/11/1978 a 23/08/1979, 01/11/1979 a 11/01/1980, 02/03/1980 a 24/03/1980, 02/05/1980 a 28/03/1981, 02/07/1981 a 03/08/1981, 05/08/1981 a 07/10/1981, 04/04/1983 a 04/05/1983, 01/09/1983 a 29/05/1984, 04/06/1984 a 07/04/1989, 10/04/1989 a 21/12/1990, 27/10/1992 a 01/02/1995, 01/09/1998 a 25/12/1998, 01/02/2001 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 01/12/2004. De 18/04/1970 a 30/07/1970; para comprovação da atividade insalubre foram colacionados à CTPS às fls. 52/100 e o laudo técnico de fls. 277/290, onde trabalhou como borracheiro (presteiro) e, de forma habitual e permanente, esteve exposto ao agente ruído de 86,5dB, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 01/11/1979 a 11/01/1980; para comprovação da atividade insalubre foram colacionados à CTPS às fls. 52/100 e o laudo técnico de fls. 243/248, onde trabalhou como auxiliar de mecânico e, de forma habitual e permanente, esteve exposto a agentes químicos, como graxas, óleos, derivado dos hidrocarbonetos, previstos no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos. De 10/04/1989 a 21/12/1990; para comprovação da atividade insalubre foram colacionados à CTPS às fls. 52/100 e o laudo técnico de fls. 243/248, onde trabalhou como auxiliar de eletricitista e, de forma habitual e permanente, esteve exposto ao agente ruído de 82,7dB, com o consequente reconhecimento da especialidade. De 01/09/1998 a 25/12/1998; para comprovação da atividade insalubre foram colacionados à CTPS às fls. 124/125, onde trabalhou na empresa Calçados Samello S.A., como eletricitista de manutenção, exposto de forma habitual e permanente a ruído de 85 dB, não sendo caso de enquadramento como especial. De 01/02/2001 a 01/12/2004; para comprovação da atividade insalubre foram colacionados à CTPS às fls. 124 e ao PPP às fls. 124/125, onde trabalhou na empresa Calçados Samello S.A., como eletricitista de manutenção, exposto de forma habitual e permanente a ruído de 85 dB, não sendo caso de enquadramento como especial. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- Os períodos de 12/01/1965 a 02/05/1968, 01/09/1970 a 03/02/1971, 22/02/1971 a 30/04/1972, 01/07/1972 a 16/04/1973, 18/05/1973 a 13/09/1973, 08/11/1973 a 12/12/1973, 02/01/1974 a 28/05/1974, 06/08/1974 a 11/03/1976, 01/04/1976 a 28/07/1976, 14/09/1976 a 10/01/1977, 02/05/1977 a 22/08/1977, 01/09/1977 a 08/09/1978, 08/11/1978 a 23/08/1979, 02/03/1980 a 24/03/1980, 02/05/1980 a 28/03/1981, 02/07/1981 a 03/08/1981, 05/08/1981 a 07/10/1981, 04/04/1983 a 04/05/1983, 01/09/1983 a 29/05/1984, 04/06/1984 a 07/04/1989, 27/10/1992 a 01/02/1995, bem como aos períodos em que o autor recolheu como contribuinte individual (fls. 101/113) - 01/05/1982 a 30/12/1982, 01/05/1996 a 30/10/1996, 01/04/1997 a 30/05/1998, 01/08/1998 a 30/08/1998 e de 01/03/2000 a 30/12/2000, o autor totaliza tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, 32 anos, 3 meses e 4 dias (vide tabela em anexo).

- Portanto, somente os períodos de 18/04/1970 a 30/07/1970, 01/11/1979 a 11/01/1980 e de 10/04/1989 a 21/12/1990 são especiais.

- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, pelo fator de 1,4 (40%), somado ao tempo comum constante em CTPS (fls. 52/100) - 12/01/1965 a 02/05/1968, 01/09/1970 a 03/02/1971, 22/02/1971 a 30/04/1972, 01/07/1972 a 16/04/1973, 18/05/1973 a 13/09/1973, 08/11/1973 a 12/12/1973, 02/01/1974 a 28/05/1974, 06/08/1974 a 11/03/1976, 01/04/1976 a 28/07/1976, 14/09/1976 a 10/01/1977, 02/05/1977 a 22/08/1977, 01/09/1977 a 08/09/1978, 08/11/1978 a 23/08/1979, 03/03/1980 a 24/03/1980, 02/05/1980 a 28/03/1981, 02/07/1981 a 03/08/1981, 05/08/1981 a 07/10/1981, 04/04/1983 a 04/05/1983, 01/09/1983 a 29/05/1984, 04/06/1984 a 07/04/1989, 27/10/1992 a 01/02/1995, bem como aos períodos em que o autor recolheu como contribuinte individual (fls. 101/113) - 01/05/1982 a 30/12/1982, 01/05/1996 a 30/10/1996, 01/04/1997 a 30/05/1998, 01/08/1998 a 30/08/1998 e de 01/03/2000 a 30/12/2000, o autor totaliza tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, 32 anos, 3 meses e 4 dias (vide tabela em anexo).

- Condeno a parte autora nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, nos termos do §2º do artigo 85, do Código de Processo Civil 2015, com a observância do artigo 98, § 3º, do mesmo codex, uma vez que beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-78.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000443-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ GERALDO SEGRETO
ADVOGADO	:	SP188799 RICHARD PEREIRA SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004437820144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DE COISA JULGADA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AMIANTO. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Os documentos acostados aos autos demonstram que o objeto da ação proposta anteriormente (processo n. 2006.61.83.003192-6) era a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, mediante reconhecimento da especialidade dos períodos de 20/02/76 a 15/01/82, 28/02/84 a 29/06/01 e 01/02/02 a 17/12/04. De forma distinta, na presente demanda, o pedido da parte autora consiste na concessão de aposentadora por tempo de contribuição, mediante reconhecimento da especialidade dos períodos de 08/09/75 a 06/02/76 e 20/02/76 a 15/01/82.

- Embora de fato exista coisa julgada em relação ao período de 20/02/76 a 15/01/82, a qual já foi corretamente reconhecida na r. sentença, inexistente a triplíce identidade prevista no art. 337, §2º, do CPC com relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 08/09/75 a 06/02/76, de forma que não há que se reconhecer coisa julgada em relação a esta matéria.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- O autor trouxe aos autos cópia do informativo DSS-8030 de fls. 36/37 e do laudo técnico de fls. 39/51, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, com sujeição habitual e permanente a amianto, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos do código 1.2.12 do Anexo I do Decreto 83.050/79. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente "amianto".

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, e.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Preliminar afastada. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, AFASTAR a preliminar, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004088-81.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.004088-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APPARECIDO BAPTISTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00040888120144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No caso vertente, com relação ao reexame oficial, assim restou decidido: Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não é o caso de reexame necessário. Por sua vez, o v. Acórdão afirmou in verbis: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Pela mesma razão de decidir, deve ser afastada a alegação acerca da omissão com relação ao termo da prescrição, pois a questão foi enfrentada e decidida da forma que segue: *A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Os valores atrasados devem ser pagos respeitada a prescrição quinquenal cujo termo é o ajuizamento desta ação.*

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2014.61.83.000614-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE PAULA RAMOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS DE PAULA RAMOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00006147020144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL E COMUM. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DER. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 16/09/85 a 28/04/92 e de 06/03/97 a 11/04/13, uma vez que a administração já reconheceu outro período, conforme fl.81, de 05/06/1995 a 05/03/1997. De 16/09/85 a 31/07/88: para comprovação da atividade comum na empresa Interplastic S.A. foi colacionado o CNIS às fls. 58, 80 e 104. Com relação ao período de 01/08/88 a 28/04/92, reconheço a atividade comum exercida, com as anotações em CTPS às fls. 32/37. De 06/03/97 a 11/04/13: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados o PPP às fls.55/56 e a CTPS às fls.31/47, que demonstram que o autor trabalhou como operador de torno e ferramenteiro, exposto a ruído acima de 85 dB, de forma habitual e permanente, reconhecendo a especialidade. Consta também do laudo técnico, às fls.49/52, que no período de 05/06/95 a 31/12/03, o autor esteve exposto a agente químico como óleos minerais, de forma habitual e permanente, o que impõe, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- Portanto, o período de 16/09/85 a 28/04/92 é considerado atividade comum e o de 06/03/97 a 11/04/13, especial, sendo de rigor a reforma em parte da r. sentença.
- Não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, de 07/08/2013.
- Considerados os períodos de atividade especial, o autor não tem tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria especial.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais (17 anos, 10 meses e 7 dias), razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, pelo fator de 1,4 (40%), somado ao tempo comum aqui reconhecido, bem como pela autarquia, constante em CTPS e PPP'S, o autor totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral (36 anos, 4 meses e 13 dias).
- Considerando seu caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, nos termos do art. 300 do CPC, para que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias
- Não é mais caso de sucumbência recíproca, assim, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação parcialmente provida do INSS. Apelação parcialmente provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e a do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010976-34.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010976-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDVALDO DE LIMA SOUSA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDVALDO DE LIMA SOUSA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00109763420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. JARDINEIRO. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.
- No caso em questão, permanece controverso o período de 01/03/1993 a 15/08/2012. Para comprovação de tal período, o autor colacionou cópias da CTPS de fls.22/27 e do PPP de fls.56/31/34, demonstrando ter trabalhado como auxiliar de jardinagem e jardineiro, exposto de forma habitual e permanente ao agente químico, provenientes do hidrocarboneto aromático, como defensivos agrícolas, caracterizando atividade especial com previsão contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. IV.
- Portanto, o período é 01/03/1993 a 15/08/2012 é especial, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido - 01/03/1993 a 15/08/2012, pelo fator de 1,4 (40%), somado aos períodos reconhecidos administrativamente, constante nas fls. 36/37 - 02/12/1985 a 29/01/1993, 16/08/2012 a 10/11/2012, 01/03/2013 a 31/01/2014, 03/02/2014 a 02/05/2014 e de 05/05/2014 a 27/07/2014, o autor totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, 36 anos e 13 dias.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004445-90.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.004445-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00299-9 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODOS NÃO INTERCALADOS. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.
- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.
- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.
- Nos termos do art. 55, II, da Lei n. 8.213/91, o tempo em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez pode ser computado como tempo de serviço, desde que intercalado com outros períodos de contribuição. Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria e a jurisprudência do E.STJ (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).
- Os documentos trazidos aos autos demonstram que o autor encontra-se em gozo de auxílio-doença (NB 529.350.486-6) desde de 06/02/2008, sem retorno ao trabalho ou contribuição posterior. Deste modo, não é possível a contagem como tempo de contribuição do período no qual o segurado esteve em gozo dos benefícios por incapacidade.
- Cumprida a carência, implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, bem como alcançada idade de 53 anos, e cumprido o pedágio de 40% previsto na alínea "b", do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com fundamento naquela norma constitucional, com renda mensal inicial de 85% do salário de benefício (art. 9º, II, da EC 20/98).
- Embora o autor tenha afirmado em sua petição inicial que formulou pedido administrativo para concessão do benefício em 12/08/2013, não trouxe aos autos qualquer documento apto a comprovar a sua alegação. Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil.
- Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018135-89.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.018135-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR ELOI BARBOSA
ADVOGADO	:	SP219373 LUCIANE DE LIMA
No. ORIG.	:	12.00.00031-8 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO, POEIRA. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**
- O C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- No período de **21/03/81 a 13/05/96**, o autor trabalhou com sujeição habitual e permanente a "pó de cimento", o que autoriza o reconhecimento da especialidade nos termos do código 1.2.10 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e do código 1.2.12 do Anexo I do Decreto 83.050/79.
- É possível o reconhecimento da especialidade no período de **13/05/96 a 05/03/97**, em que a exposição foi superior ao limite de tolerância então vigente, de 80 dB, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Anexo I do Decreto 83.050/79.
- Não há especialidade no período de 06/03/97 a 03/05/99, pois, nos termos do Decreto 2.172/97, o limite então vigente era de 90 dB.
- No período de 21/06/00 a 28/07/04, não há especialidade a ser reconhecida. O autor trabalhou com sujeição a ruído de 79,7 dB - inferior ao limite de tolerância de 85 dB previsto no 3.048/99. Da mesma forma, a menção a "produtos químicos em geral" não permite chegar-se à conclusão de que houve exposição a uma das substâncias químicas previstas no Anexo IV do Decreto 3.048/99.
- Nos períodos de **21/11/05 a 28/02/06, 25/04/06 a 17/10/06, 02/05/07 a 18/05/07**, deve ser reconhecida a especialidade, em que o autor esteve exposto a ruído de 89,7 dB, cromo, manganês, óleo lubrificante e graxa, o que enquadra as atividades nos agentes previstos nos códigos 2.0.1, 1.0.10, 1.0.14, e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.
- No período de 10/12/07 a 22/08/08 (data de emissão do PPP), não há especialidade a ser reconhecida. O autor trabalhou com sujeição a ruído de 84,4 dB - inferior ao limite de tolerância de 85 dB previsto no 3.048/99. Da mesma forma, a menção a "produtos químicos em geral" não permite chegar-se à conclusão de que houve exposição a uma das substâncias químicas previstas no Anexo IV do Decreto 3.048/99, enquanto o agente "poeira respirável" não está previsto no rol de agentes nocivos.
- Com relação ao período de 23/08/08 a 07/02/12, inexistiu nos autos qualquer documento técnico que retrate as condições de trabalho do autor, não sendo possível o reconhecimento da especialidade.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- O autor totaliza 24 anos, 1 mês e 13 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 8 anos, 2 meses e 23 dias).
- Na data de ajuizamento da ação (05/03/2012), o autor possuía 30 anos, 3 meses e 11 dias de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional, mas não o pedágio mencionado.
- Condenação do autor no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.
- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027078-95.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.027078-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MANOEL PEREIRA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL PEREIRA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00205-4 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. DER. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.
- De acordo com a perícia judicial, o autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído superior a 80 dB nos períodos de 27/06/73 a 31/10/73, 01/11/73 a 10/08/74 e 01/07/93 a 05/03/97, ruído superior a 90 dB no período de 06/03/97 a 04/01/2001, e ruído superior a 85 dB no período de 19/11/03 a 14/07/07, com o consequente reconhecimento da especialidade, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- No tocante ao período de 05/01/01 a 18/11/03, observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97 (6/3/97 e 18/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O PPP retrata a exposição do autor a ruído de 86,8 dB - portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.
- No período de 15/07/07 a 31/10/07, à época encontrava-se em vigor o Decreto 4.882/03, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 85 dB. O PPP retrata a exposição do autor a ruído de 79,6 dB - portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, bem como alcançada idade de 53 anos, e cumprido o pedagógico de 40% previsto na alínea "b", do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com fundamento naquela norma constitucional, com renda mensal inicial de 90% do salário de benefício (art. 9º, II, da EC 20/98).
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais.
- Tendo em vista que a parte autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 16/08/2013, concedida administrativamente, deverá optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Reconhecida a possibilidade de que a referida opção seja feita por ocasião da liquidação do julgado, ressaltando-se que a autarquia deverá proceder à compensação dos valores dos dois benefícios, tendo em vista a vedação legal de cumulação.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- A fixação da verba honorária no patamar de 15% do valor atualizado até a data da sentença de fato se mostra excessiva quando considerados os parâmetros mencionados acima. Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, que ademais é o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.
- Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046705-85.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046705-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ARMANDO POMIM
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARMANDO POMIM
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	40001144320138260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REEXAME NECESSÁRIO E RECURSOS DE APELAÇÃO PREJUDICADOS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário não pode ser tido como prova absoluta. Embora o PPP seja documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, é documento unilateral do empregador. A existência de vícios nestes formulários ou a impugnação de sua correção ou veracidade pelo empregado gera a necessidade de submissão da prova ao contraditório.

- Faz-se necessária a realização da prova pericial *in loco* para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria. Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, sob pena de incontestável prejuízo para a parte.
- Ao indeferir o reconhecimento da especialidade, sem no entanto franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
- Não é possível aplicar-se o preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Sentença anulada. Reexame necessário e recursos de apelação prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ANULAR A SENTENÇA e JULGAR PREJUDICADOS o reexame necessário e os recursos de apelação do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009702-50.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009702-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITO APARECIDO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO APARECIDO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00097025020154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não acolho o pedido de conhecimento da remessa oficial. -
- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/09/1984 a 01/05/1989, de 29/04/1995 a 31/12/2003 e de 09/11/2008 a 17/03/2015, uma vez que outro período já foi reconhecido administrativamente, 02/05/1989 a 28/04/1995 (fls.183/184). De 01/09/1984 a 01/05/1989: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls.10/11, o formulário DSS-8030 à fl.13, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, onde alimentava e manjava animais de grande porte na pecuária, cuidava da saúde e auxiliava na reprodução dos animais, lavava e preparava os animais e limpava as cocheiras e currais, exposto a agente biológico, como bactérias, germes e parasitas, de forma habitual e permanente, o que impõe o enquadramento como especial. O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes-assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79. *de 29/04/1995 a 31/12/2003: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados o formulário DSS-8030 à fl.14 e laudo técnico às fls. 15/22, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído de 93,5 dB, o que impõe o enquadramento como especial. De 09/11/2008 a 17/03/2015: para comprovação da atividade insalubre foi colacionado o PPP à fl.23, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente exposto ao agente ruído de 87,8 Db, o que impõe o enquadramento como especial.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 25 anos, 8 meses e 10 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir da data do requerimento administrativo - 17/03/2015
- Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida do INSS. Apelação provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002154-47.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.002154-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JARBAS ANTONIO ROMA
ADVOGADO	:	SP022523 MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSI- SP
No. ORIG.	:	00021544720154036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002510-39.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.002510-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MAYSA SCHMITD
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00025103920154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- No caso em questão, permanece controverso o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que a r.sentença reconheceu de 19/11/2003 a 16/04/2014, como também, administrativamente, o período de 22/06/1988 a 05/03/1997 já foi reconhecido como especial, conforme fls.72/73 e 76/77. Para comprovação da atividade insalubre no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, a autora colacionou a CTPS às fls.52/67 e o PPP às fls.68/69, onde trabalhou na empresa Nestlé Brasil Ltda, como operadora de máquina, exposta, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 87,09 dB, não se reconhecendo a especialidade. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB, a partir de 19.11.2003.
- Presente esse contexto, tem-se que, reconhecido a especialidade dos períodos, somado aos reconhecidos administrativamente, totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, 19 anos, 1 mês e 12 dias, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, pelo fator de 1,2 (20%), somado ao tempo comum aqui reconhecido, bem como, administrativamente constante em CTPS (fls.52/67) e CNIS, a autora totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral (30 anos, 7 meses e 22 dias).
- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº. 870.947.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data desta decisão, uma vez julgada improcedente a demanda na primeira instância.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para conceder o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER 19/11/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000248-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELENA GOMES BONFIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00002489420154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS - OMISSÃO SUPRIDA - RESULTADO DO JULGAMENTO MANTIDO

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- No caso vertente, o v. Acórdão foi, de fato, omisso com relação à matéria da decadência, pelo que, aprecio: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS providos, para apreciar o tema da decadência, mantido o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, para apreciar o tema da decadência, mantido o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-31.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000485-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ELI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00004853120154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, em todo o período em questão, com sujeição a ruído superior a 90 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064738-62.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.064738-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286512 DANILO SILVA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00647386220154036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTENTICIDADE DE DOCUMENTOS. SENTENÇA ANULADA. SENTENÇA PROVIDA.

1. Juízo *a quo* determinou à demandante a juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial e apresentação de novo valor da causa. Intimado a regularizar a inicial, o patrono da apelante apresentou novo valor à causa e requereu a juntada de cópias dos documentos pessoais da parte autora, bem como da procuração, declarando a autenticidade das mesmas. Não obstante, a inicial foi indeferida.
2. A procuração acostada aos autos preenche os requisitos do art. 105 do CPC, o valor da causa foi atualizado. Quanto à autenticidade das cópias, a jurisprudência é pacífica no sentido da dispensabilidade da providência. Precedentes.
3. Sentença anulada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031444-46.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031444-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LAURINEZA DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	SP260088 ARTHUR VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00067109120148260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. SEPARAÇÃO DE FATO - CÔNJUGE. QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.
2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)*
3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Armino Gonçalves Dias (aos 79 anos), em 27/04/13, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. Houve requerimento administrativo apresentado em 24/06/13. A recorrente é aposentada por idade (DIB 12/04/94 - fl. 20).
4. Verifica-se presente a controvérsia acerca da qualidade de dependente em relação ao de cujus. A fim de comprovar a pretensão da autora, a exordial foi instruída com cópia dos documentos pessoais, Certidão de Casamento - realizado em 11/05/68 (fl. 18).
5. Realizado Estudo Social (fl. 57-59) em 01/01/16, constatou a Assistente no que toca à vida conjugal da autora com o falecido, que a Sra. Laurineza reside na companhia de parentes, excluído o "de cujus".
6. A sentença foi anulada por cerceamento de defesa para que fossem realizadas as provas requeridas pelo INSS. Prosseguindo no feito, foi expedido ofício pelo "Lar São Vicente de Paulo Osvaldo Cruz", em 13/12/17, (fl. 98), informando que o falecido Sr. Armino Gonçalves Dias, durante sua estada no período de 25/06/12 a 27/04/13, não recebeu visitas por parte da Sra. Laurineza da Silva Dias (apelante).
7. Ademais disso, consoante Relatório Social às fls. 102-103, realizado por ocasião da internação do Sr. Armino (falecido), a *Expert* narra que o mesmo morava num sítio com o irmão e a cunhada, porém em casas separadas; que "o idoso [de cujus] casou-se bastante novo e logo se separou, o casal chegou a ter um filho que faleceu pouco depois de nascer (...) é da vontade do idoso sua permanência no lar, pois sente dar trabalho para o irmão e cunhada que já tem muitos compromissos (...)"
8. Do conjunto probatório conclui-se que o "de cujus" e a autora há muito tempo estavam separados de fato, e à ninguém de provas quanto a dependência econômica desta em relação ao falecido, não faz jus à pensão por morte (ausência dos requisitos legais).
9. A sentença de primeiro grau, de improcedência do pedido, deve ser mantida, e a tutela antecipada deferida à fl. 61 deve ser suspensa.
10. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Honorários recursais fixados em 12% sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.
11. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032660-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032660-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIA FARIAS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIA FARIAS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	10025597220158260070 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

2. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041954-21.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041954-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE MACHADO SANTANA
ADVOGADO	:	SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
No. ORIG.	:	15.00.00063-9 1 Vr REGENTE FEIJÓ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE URBANA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O salário-maternidade era originariamente devido à segurada empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, sendo este rol acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25/03/1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26/11/1999, todas as seguradas da Previdência Social foram contempladas.

2. A empregada urbana, para obter o benefício, deve demonstrar, de um lado, a maternidade e, de outro, a qualidade de segurada da Previdência. Havendo vínculo de emprego, a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, e, durante esse período, a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social - artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

3. A autora trouxe aos autos os seguintes documentos: cópia da CTPS, apontando vínculo empregatício em 12.12.2013, como cuidadora de idosos, sem data de saída, guias de recolhimento, conforme corroborado por consulta ao CNIS, havendo o último recolhimento de contribuição em 30.06.2014; certidão de nascimento do filho, em 27.08.2014.

4. Acólhida fundamentação da sentença: "a tese do INSS no sentido de que o mero registro em carteira não se presta para a comprovação da qualidade de segurada não deve prosperar, pois cabe ao réu a fiscalização dos contratos de trabalho, de modo que não pode a autora ser prejudicada pela falha do Estado

5. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

6. O percentual referente à verba honorária - 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, está de acordo com o entendimento desta C. Oitava Turma.

7. Recurso do INSS não provido. Recurso da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar a apelação do INSS e dar parcial ao provimento da apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002325-42.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002325-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITA CONCEICAO DA LUZ MERCADO
ADVOGADO	:	SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023254220164036183 1Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE URBANA - REQUISITOS COMPROVADOS - PERÍODOS DE TRABALHO - PROVA MATERIAL - CTPS E CNIS - PEDIDO ADMINISTRATIVO - NÃO COMPARECIMENTO DA AUTORA À AGÊNCIA - DESISTÊNCIA - DATA INICIAL DO BENEFÍCIO - NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - COMPENSAÇÃO DE BENEFÍCIOS - TUTELA ANTECIPADA - MANUTENÇÃO - APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. CONECTÁRIOS. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL E ENTENDIMENTO DO E.STF. HONORÁRIOS MANTIDOS. MANUTENÇÃO. IMPROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO DO INSS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º, do artigo 48, da Lei nº 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural, ou de ambos. A parte autora completou o requisito idade mínima em 2009 devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 168 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
- Como início de prova material de seu trabalho apresentou vários documentos consistentes em CTPS e extrato do CNIS que confirmam o labor urbano para o cômputo de aposentadoria.
- A autora recolheu ao INSS contribuições constantes do CNIS e da CTPS, cumprida a carência necessária para aposentadoria por idade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, no valor de um salário mínimo, com a compensação em razão do benefício de prestação assistencial concedido pelo INSS posteriormente ao pedido de aposentadoria por idade.
- Tutela antecipada mantida, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.
- A data inicial do benefício não pode ser a pedida pela autora no recurso, porquanto não houve formalização do pedido na data do agendamento, em face de ausência de comparecimento da parte interessada à agência do instituto, devendo recair a data no dia do pedido administrativo efetivado junto ao instituto.
- Em relação à correção monetária e aos juros de mora deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado e entendimento do E.STF sobre a matéria.
- Honorários advocatícios mantidos.
- Apeleação da autora parcialmente provida. Improvimento do recurso adesivo do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento ao recurso adesivo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001635-98.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001635-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	CARLOS MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00032020520014036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM FASE DE EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO RECONHECIDA.

- Embora a conta de liquidação apresentada tenha o condão de delimitar o pedido da exequente, que não poderá ser substituído "por outro melhor", sob a afirmação de erro de cálculo, há possibilidade de que venha a ser corrigida aquela conta diante da ocorrência de um erro material.
- A concordância das partes dos cálculos de liquidação do julgado, não torna a questão preclusa, se se tratar de erro material.
- Na espécie, a autarquia executada aponta, após o decurso do prazo para a apresentação de embargos à execução, embora regularmente citada, insurgência quanto ao cálculo homologado, pretendendo que os equívocos apontados se encaixem no conceito de erro observável de imediato, decorrente de simples inexistência material.
- A jurisprudência diferencia o erro material - cognoscível a qualquer tempo e de ofício - do erro de cálculo, sobre o qual opera a preclusão, à falta de impugnação em momento oportuno.
- O Superior Tribunal de Justiça entende que o erro material é aquele derivado de simples cálculo aritmético, ou inexistência material, e não decorrente de elementos ou critérios de cálculo, a exemplo de equívocos referentes a meras somas ou subtrações. Ao contrário, as questões de direito, como os critérios utilizados na liquidação de sentença para a formação do valor do débito, sofrem preclusão, devendo ser arguidas no momento processual oportuno.
- Agravo de instrumento do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001407-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001407-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ZELINDA FUSCO MENDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO
CODINOME	:	ZELINDA FERREIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00156-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- O extrato CNIS demonstra que a autora Zelinda Fusco Mendes da Silva, 58 anos, pescadora artesanal, comprova a qualidade de segurada especial, ante a confirmação por parte da autarquia da qualidade de segurada especial.
- A perícia judicial (fls. 82/90), realizada em 25/02/2015, constatou que o autor é portador de "alteração de semiologia oftalmológica em decorrência de carcinoma em olho direito, com necessidade de cirurgia, sofrimento da coluna vertebral com redução da capacidade na região lombar", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data da incapacidade em 23/05/2013.
- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O benefício deverá ser pago a partir da citação, uma vez que a data de início da incapacidade foi fixada posteriormente à data do ajuizamento da ação.
- Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2017.03.99.001869-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALDEMIR DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDEMIR DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	:	12.00.00385-6 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. LIMITAÇÃO DA SENTENÇA AO PEDIDO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- É forçoso reconhecer a ocorrência de julgamento extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, quando pretendia a parte autora, o reconhecimento do tempo de serviço especial para a implantação do benefício da aposentadoria especial. Considerando a ausência de correlação entre o pedido e a sentença, impõe-se a anulação da sentença, com relação à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, por infringência ao disposto no artigo 492 do Código de Processo Civil em vigor.
- Aplicação do disposto no artigo 1013, § 3º, inciso II, do CPC/2015.
- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.
- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 13/02/1986 a 07/11/2011, que passo a analisar. O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fs. 14/17), da CTPS (fs. 19/25) demonstrando ter trabalhado na empresa Metalgráfica Rojek Ltda, em serviços gerais, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído de 92 dB, sendo devido o reconhecimento da especialidade, como explicitado acima.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) com relação à exposição a ruídos acima dos limites de tolerância não afasta a nocividade do agente.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais (25 anos, 8 meses e 25 dias), razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data desta decisão.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Concessão da tutela de urgência, nos termos do art. 300 do CPC.
- Reconhecimento de julgamento *extra petita*, com limitação da sentença ao pedido. Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer o julgamento extra petita, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2017.03.99.002699-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE WAGNER PAULINO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE WAGNER PAULINO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	00059146220098260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS MAJORADOS.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não acolho o pedido de conhecimento da remessa oficial.
- No caso em questão, permanece controverso o período de 06/03/1997 a 15/07/2008. O autor trouxe aos autos cópia da CTPS às fs.14/17, do PPP à fl.21 e laudo pericial às fs. 187/202, demonstrando ter trabalhado na Usina da Barra S.A. - Açúcar e Alcool, como electricista, com exposição ao agente ruído de 86,7 dB e a electricidade de 380/440 e 13.800 volts, de forma habitual e permanente. O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à electricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente, como explicitado acima.
- Assim, considerados os períodos de atividade especial, incluindo-se os interregnos reconhecidos pela autarquia - 19/05/80 a 13/10/80 e 06/07/83 a 05/03/97 (fs.33/34), é de se reconhecer que o autor faz jus à aposentadoria especial a partir de 25/07/2008 (fl.38), quando ameahou o tempo necessário.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais (25 anos, 5 meses e 5 dias), razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Com relação aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 98, §3º, do CPC/2015, uma vez que beneficiária de justiça gratuita.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida do INSS. Apelação parcialmente provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS e à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2017.03.99.011741-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	PAULO SERGIO MARTINEZ MUNHOZ

ADVOGADO	:	SP149626 ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA
	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10032823620168260077 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MEIO INADEQUADO PARA REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Embora denominado "Programa de Prevenção de Riscos Ambientais", o documento não possui formalidades mínimas para que possa ser considerado como prova técnica da atividade especial, pois não consta do mesmo a assinatura do profissional responsável pela sua elaboração.
3. Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018564-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018564-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOEL RAFAEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP170533 ÁUREA CARVALHO RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10058731820168260223 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL

- No caso em questão, permanece controverso o período de 22/01/1982 a 12/02/2016, que passo a analisar. Com relação ao período de 19/06/2013 a 12/02/2016, o autor comprovou a atividade insalubre colacionando a CTPS à fl.97 e o PPP às fls. 25/27, onde trabalhou na empresa Tranship Transportes Marítimos Ltda, como marinho de máquinas, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 92,2 dB e de 87,8 dB, se reconhecendo a especialidade. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- No tocante aos demais períodos, não está caracterizada a especialidade da atividade, uma vez que não há registro de exposição a fatores de risco que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física, além de não fazerem parte da legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial, como explicitado acima.
- Desta forma, o período de 19/06/2013 a 12/02/2016 é considerado especial.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0020660-73.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020660-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA	:	EDSON RAIMUNDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	14.00.00183-6 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA NORMA DO NCPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS.

- De acordo com o artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.
- A remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, de forma que as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam.
- Tem incidência imediata a norma do novo Código de Processo Civil, expressa em seu art. 496, segundo a qual não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, sendo irrelevante o fato de a sentença ter sido proferida na vigência do CPC anterior.
- O órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- A autarquia previdenciária não foi pessoalmente intimada da sentença proferida às fls. 329/331.
- Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente. Artigo 17 da Lei nº 10.910/2004.
- Agravo interno provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031552-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.0031552-4/SP
--	-------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TIAGO LACERDA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000709320158260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.8. Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto o autor detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.
2. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035659-31.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.035659-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ARLINDA MARIA DIAS
ADVOGADO	:	SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	:	17.00.00029-0 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. EFEITO INFRINGENTE.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. O acórdão recorrido traz, com clareza, a indicação dos fundamentos jurídicos para o reconhecimento do direito à revisão postulada que é o pedido de aposentadoria por idade, in verbis: "Os documentos trazidos não se apresentam como início ao menos razoável de prova material. Embora a prova oral se direcione para o fato de ter a autora exercido atividade rural, certo é que nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário". Não há demonstração nos autos de que a atividade da autora foi exercida no período de exercício laboral pelo prazo de carência, tampouco em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou perfazimento da idade necessária à aposentação. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, uma vez que não há a necessária comprovação da imediatidade anterior à percepção do benefício, nos termos do entendimento jurisprudencial do E. STJ (Resp 1354.908). Nesse contexto, não havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, de rigor o indeferimento do benefício. Nesse sentido, cito julgado desta E. Oitava Turma: PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como ruralista. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)"
3. Invável conferir efeito infringente ao julgado, uma vez que ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade, pois devidamente enfrentado por este Órgão Colegiado no aresto embargado.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040179-34.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.040179-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DERCI PEDREISO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP250155 LUIS FRANCISCO SANGALLI
No. ORIG.	:	10018422920168260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 21/05/1983 a 01/06/1983, 06/05/1985 a 15/03/1986, 17/03/1986 a 29/11/1991, 05/05/1992 a 23/11/1992, 09/04/1998 a 01/12/1998, 16/04/1999 a 06/12/1999, 16/05/2000 a 06/11/2000, 07/02/2001 a 28/12/2004 e 28/03/2006 a 31/10/2016. De 21/05/1983 a 01/06/1983, 06/05/1985 a 15/03/1986, 17/03/1986 a 29/11/1991, 05/05/1992 a 23/11/1992, o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão (veículo pesado tipo caminhão com carreta Julietas e ou treminhões), colacionando a CTPS de fls. 16/27 e o PPP de fls. 29/31, atividade enquadrada como especial no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. De 09/04/1998 a 01/12/1998, 16/04/1999 a 06/12/1999, 16/05/2000 a 06/11/2000, 07/02/2001 a 31/12/2003: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão (veículo pesado tipo caminhão com carreta Julietas e ou treminhões), colacionando a CTPS de fls. 16/27 e o PPP de fls. 29/31, com sujeição ao agente ruído de 82 dB, no entanto, o nível é inferior ao aceito pelos Decretos 2.172/97 e 4.882/03, não reconhecendo a especialidade. De 01/01/2004 a 28/12/2004: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão (veículo pesado tipo caminhão com carreta Julietas e ou treminhões), colacionando a CTPS de fls. 16/27 e o PPP de fls. 29/31, com sujeição ao agente ruído de 73,8 dB, no entanto, o nível é inferior ao aceito pelo Decreto 4.882/03, não reconhecendo a especialidade. De 28/03/2006 a 31/10/2016: o autor comprova que trabalhou como motorista de caminhão de coleta de lixo, colacionando o PPP de fl.32, com sujeição a agentes biológicos, como vírus e bactérias. O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes-assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.
- são especiais os períodos de 21/05/1983 a 01/06/1983, 06/05/1985 a 15/03/1986, 17/03/1986 a 29/11/1991, 05/05/1992 a 23/11/1992 e de 28/03/2006 a 31/10/2016 e comuns, os períodos de 09/04/1998 a 01/12/1998, 16/04/1999 a 06/12/1999, 16/05/2000 a 06/11/2000, 07/02/2001 a 17/11/2003 e de 01/01/2004 a 28/12/2004.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, pelo fator de 1,4 (40%), somado ao tempo comum aqui reconhecido, como também administrativamente, constante em CTPS e PPPS, o autor totaliza tempo suficiente para

fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, mantendo-se a concessão do benefício nos termos da r. sentença.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, com a observância da Súmula 111 do STJ.

- Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010497-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010497-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NILSON ALVES CELESTINO
ADVOGADO	:	SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILSON ALVES CELESTINO
ADVOGADO	:	SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	1000052020178260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Afásto a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que a prova pericial é desnecessária para o deslinde do presente feito.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 20/11/1986 a 30/06/1997, de 01/07/1997 a 13/11/2003 e de 11/07/2005 a 26/08/2016. Período de 20/11/1986 a 30/06/1997, o autor laborou como serviços gerais da lavoura de cana-de-açúcar, na Raízen Energia S.A. (CTPS às fs.20/21 e PPP às fs.22/23), com descrição de atividades relacionadas a cultura da cana-de-açúcar, como, corte, plantio, carpa, entre outras, de forma habitual e permanente, o que enseja o reconhecimento da especialidade. Contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, expressamente prevista como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964, com presunção da especialidade até 10/12/1997 (Lei 9.528/97), e de trabalhadores da lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

- Quanto aos demais períodos, de 01/07/1997 a 13/11/2003 e de 11/07/2005 a 26/08/2016, o autor laborou como frentista, (CTPS às fs.20/21 e PPP às fs.22/30), exposto ao agente químico, óleo diesel, de forma habitual e permanente, o que enseja o reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor ao agente nocivo ruído no período em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente químico. Ora, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade. O reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

- Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados, totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 28 anos, 1 mês e 10 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir do requerimento administrativo - 26/08/2016.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Honorários de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a demanda na primeira instância.

- Apelação provida do autor. Apelação improvida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011126-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011126-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DO CARMO ALVES DE MATOS
ADVOGADO	:	SP197117 LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO ALVES DE MATOS
ADVOGADO	:	SP197117 LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	00024141420158260238 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. CONECTÁRIOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários mínimos**. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

2. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

3. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)*

4. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Daniel Gomes de Matos (60 anos), em 10/05/12, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 10). Houve requerimento administrativo apresentado em 17/04/15 (fl. 14).

5. Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cuius", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge do falecido.

6. Em relação à qualidade de segurado, verifica-se dos documentos trazidos aos autos, a saber, Certidão de Casamento (lavrador) e cópia da CTPS com último registro em 1989, como trabalhador rural (fs. 09, 11-13). Consta do CNIS do "de cuius" (fl. 25) dois vínculos empregatícios para o período de 1979 a 1985 e de 08/1989 a 12/1989.

7. Produzida prova oral, infere-se dos testemunhos restar demonstrada a qualidade de segurado do falecido. O benefício é devido desde o requerimento administrativo, em conformidade com expressa disposição na Lei nº

8.213/91.

8. Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

9. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

10. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

11. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

12. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

13. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

14. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

15. Remessa Oficial não conhecida. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento ao recurso do INSS, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016920-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016920-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NORBERTO DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO	:	SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	15.00.00092-1 1 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. RECURSO IMPROVIDO

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)*

3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Edna Leão Rocha, em 14/01/10 (51 anos) encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14). Houve requerimento administrativo apresentado em 05/01/12 (fl. 17).

4. Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de jusus", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge da falecida. A controvérsia reside na qualidade de segurada da falecida.

5. A respeito da atividade laboral, foram juntados os seguintes documentos: 1- Declaração da Prefeitura de Santana do Parnaíba (fl. 18) informando que a Sra. Edna trabalhou como "merendeira", em regime estatutário, no período de 23/04/01 a 01/08/07; consta do mesmo documento que no período de 16/03/93 a 31/12/93 fazia parte do regime CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) e contribuiu para o INSS, que no período de 01/01/94 a 01/11/96 contribuiu para a Caixa dos Servidores Públicos de Santana de Paranaíba, e que no período de 23/04/01 a 01/08/07 contribuiu para o INSS. 2- Cópia da CTPS (fls. 19-22), com último registro no período de 16/03/93 a 31/12/93, como "merendeira", para a Prefeitura Municipal de Santana do Parnaíba.

6. Consta do CNIS fl. 76-80, vínculos laborais desde 01/06/91, sendo que o último período refere-se a 07/2007. Não há outros elementos que apontem contribuições ou atividade remunerada após esse período.

7. Produzida a prova oral (mídia digital fl. 166), a testemunha afirmou que "*a falecida trabalhou como merendeira até 2007/2008, e depois estava procurando emprego; nesse período quem a sustentava era o filho que morreu*".

8. Consoante demonstrativo de cálculo de tempo de contribuição, a falecida possuía 11 anos 7 meses e 24 dias (fl. 81). A hipótese não se trata de prorrogação da qualidade de segurado pelo período de graça, vez que a situação de desemprego perdurou por mais de 2 (dois) anos, e a falecida não detinha 120 contribuições - art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91.

9. Está configurada a perda da qualidade de segurada, e o apelante não faz jus ao benefício postulado (pensão por morte), devendo a sentença ser mantida.

10. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

11. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016998-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016998-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA RIBEIRO CHAGAS
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
Nº. ORIG.	:	10005195620178260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONSCETÁRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Leonardo Franco Peniche (aos 64 anos), em 30/10/14, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 08). Houve requerimento administrativo apresentado em 11/01/16 (fl. 19).

4. A controvérsia reside na qualidade de dependente em relação ao de cujus, na condição de ex-companheira.

5. A inicial foi instruída com os seguintes documentos: cópia dos documentos pessoais da autora e do "de cujus", cópia do extrato do Dataprev da autora e do falecido, onde consta que ambos recebiam aposentadoria por invalidez (fs. 11-12), cópia das sentenças de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato e de exoneração de alimentos (fs. 14-17).

6. Cabe pontuar que na ação de dissolução da sociedade de fato, o "de cujus" ficou obrigado a pagar alimentos à ex-companheira (autora); ao passo que na ação de exoneração de alimentos, em sentença proferida em 27/04/10, a exoneração de alimentos ocorreu em razão de que o falecido não estava recebendo qualquer benefício previdenciário e, uma vez restabelecido este ou qualquer modificação em sua situação financeira, "a requerente poderá ajuizar ação postulando prestação alimentícia."

7. A fim de comprovar a pretensão da autora, foi produzida prova testemunhal (mídia digital à fl. 154), e as testemunhas foram unânimes em afirmar, em síntese, que conhecem a autora e o falecido há aproximadamente 40 (quarenta) anos, "... que sempre viveram (moraram) juntos e tiveram um filho...
...
os conheciam como 'marido e mulher'...
... nunca se separaram... sempre via o casal juntos...".

8. Do conjunto probatório, restou comprovada a dependência econômica entre a parte autora e o falecido, razão pela qual a requerente faz jus ao benefício de pensão por morte. O fato de "de cujus" ter sido exonerado do pagamento de alimentos, não o eximia de tal prestação quando a ex-companheira postulasse o seu restabelecimento, conforme consta da própria sentença.

9. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

10. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

11. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

12. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação. No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

13. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

14. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

15. A interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário. Precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

16. Apelação parcialmente provida.
ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022456-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022456-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE HERCILIO NERY
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
SUCEDIDO(A)	:	MARIA APARECIDA FRANCISCO NERY falecido(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE HERCILIO NERY
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	00163091720128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, caput e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL. PROVA INSUFICIENTE. CNIS. POUCOS PERÍODOS DE ANOTAÇÃO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. AVERBAÇÃO INDEVIDA. APOSENTADORIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO.
1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).
2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, insuficiente a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS, a partir da data do contrato de arrendamento firmado pelo casal e pequenos períodos de anotação na CTPS e no CNIS.
3 - Somado o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, não restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.
4 - Não há suporte documental como início de prova material quanto à determinação do período de averbação apontado na sentença. Averbação indevida.
5 - Manutenção da decisão quanto ao benefício de aposentadoria por idade não concedido. Sentença mantida nesse aspecto e reformada em relação à averbação que se reputa indevida no caso.
6 - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, devidos pela parte autora sucumbente, observada a gratuidade da justiça e suspensão da exigência.
7. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024246-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024246-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANGELA CONCEICAO CUSTODIO NUNES
ADVOGADO	:	SP241805 DANIEL SILVA FARIA
CODINOME	:	ANGELA CONCEICAO CUSTODIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014643520178260426 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE URBANA - REQUISITOS NÃO COMPROVADOS - PERÍODO DE TRABALHO SEM REGISTRO - NÃO COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADA - APELAÇÃO IMPROVIDA

- [Tab]O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º, do artigo 48, da Lei nº 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural, ou de ambos. A parte autora completou o requisito idade mínima em 2015 devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
- A autora alega na apelação ter trabalhado na lavoura, porém, as provas demonstram a qualificação de empregada doméstica.
- Não há comprovação de recolhimentos à Previdência Social nos períodos de trabalho alegado, bem como não comprovação do trabalho desde pequena, conforme alega a requerente.
- Cômputo das contribuições constantes do CNIS e da CTPS insuficiente para a obtenção de aposentadoria por idade urbana.[Tab]
- Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025388-26.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025388-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA HELENA DA SILVA MANTOVANI
ADVOGADO	:	SP267361 MAURO CÉSAR COLOZI
	:	SP371750 DAVI ZIERI COLOZI
	:	SP413498 MATHEUS ZIERI COLOZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023510520158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO RURAL E APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERÍODO DE TRABALHO A SER RECONHECIDO. NÃO COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL NÃO CONDIZENTE COM O PERÍODO PLEITEADO. PROVA TESTEMUNHAL. FRAGILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO E AVERBAÇÃO DO LABOR RURAL PARA SOMA A TRABALHO URBANO. PEDIDO NÃO ACOLHIDO. IMPROVIMENTO DO RECURSO DA AUTORA.

- Como início de prova material de seu trabalho no campo no período destacado na inicial a parte autora apresentou documentos que não correspondem ao período pleiteado.
- As anotações do CNIS confirmam a existência de vínculos que comprovam atividade laborativa urbana com contribuições em período posterior ao almejado reconhecimento.
- O marido da autora figura no CNIS como comerciante, não podendo a ela ser estendida a atividade rural.
- A sentença entendeu por bem não reconhecer o período de trabalho rural desempenhado pela autora, ao fundamento da insuficiência probatória.
- Não provado pela documentação trazida que a autora exerceu a profissão de lavradora de 1974 a 1987, prova não corroborada pelas declarações testemunhais de efetivo trabalho prestado na lavoura por parte da autora no período destacado.
- Improvemento do recurso interposto pela autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025692-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025692-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ODETE DE ANDRADE PIFER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	13.00.00048-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS ATENDIDOS. TRABALHO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. IMPROVIMENTO DO RECURSO.MANUTENÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA DETERMINADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- A perícia médica concluiu que a autora tem incapacidade laborativa total e em caráter definitivo, decorrente da enfermidade diagnosticada (cegueira completa nos dois olhos) apontado pelo perito.
- No caso, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural diante da prova material e testemunhal.
- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.
- Presentes os requisitos legais, mantém-se a tutela de urgência concedida, oficiando-se ao INSS.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-25.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000515-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NOETE MENDES DE JESUS
ADVOGADO	:	SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002680820178260498 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REGIME EM ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO. TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO DO INSS. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DO PRESENTE JULGAMENTO. PROVIMENTO DO RECURSO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autora pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido a ela extensível, por anotações de diversos vínculos rurícolas na CTPS, inclusive no período de carência da autora.
2. Há comprovação de que a autora trabalhou como rurícola, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural da autora juntamente com seu marido em fazendas, a evidenciar o cumprimento da carência.
3. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
4. Condenação do INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, com décimo terceiro salário e consectários.
5. Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento, uma vez julgada improcedente a pretensão inicial.
6. Fixação da data inicial do benefício, na data do requerimento administrativo, quando a autora havia cumprido os requisitos necessários à aposentadoria e conforme pedido na inicial.
7. No que diz com os juros e correção monetária, aplico o entendimento do E.STF, na repercussão Geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947 e o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
8. Provimento da apelação, para julgar procedente a ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27547/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006705-60.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.006705-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	MARIA EURIDES DO PRADO DIAS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00067056020064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, o v. Acórdão afirmou: Quanto ao pedido de afastamento da prescrição em razão do requerimento administrativo de revisão, observo que o mesmo foi julgado em 24/10/2000 (fls. 182), tendo sido o autor comunicado por carta em 14/12/2000 (fls. 182v.) e a presente ação apenas foi proposta em 26/09/2006, após o transcurso do prazo de 5 anos previsto no artigo 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/1991, de modo que estão prescritas as parcelas que antecedem ao quinquênio da proposição desta ação. Deste modo, verifica-se que a parte autora pretende, na verdade, alterar o resultado do julgamento, o que não é possível pela via estreita dos embargos aclaratórios.
- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012993-62.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.012993-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	LUIZ CAETANO
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00129936220094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, que é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício NB 46/057.130.315-3 ao argumento de que se verificou a majoração dos salários-de-contribuição em decorrência das verbas reconhecidas em reclamação trabalhista (Autos nº 1480/89), o v. Acórdão afirmou: *O fato constitutivo comprova-se com a demonstração valor do salário-de-contribuição sobre o qual incidiu o recolhimento da contribuição previdenciária, porque, na reclamatória, o recolhimento desta se verificou de forma genérica e para todos os empregados nela envolvidos. - Esta individualização, necessariamente, foi efetuada nos autos da reclamatória, sem o que, o Perito Judicial não chegaria ao total devido à Previdência Social e arrecadado pela empregadora. - À mingua da prova do real valor do salário-de-contribuição, que competia ao autor, em relação à competência de 09/92, a pretensão revisional se revela contraproducente.*
- O termo contraproducente, talvez, tenha sido infeliz. Em verdade o que se verifica da análise dos autos é que a presente ação não está instruída dos documentos comprobatórios das verbas trabalhistas reconhecidas no processo nº 1.480/89 da 1ª Vara do Trabalho de Santos, o que permitiria a identificação de quanto foi pago em relação ao mês de setembro de 1992.
- Deste modo, verifica-se que a parte autora pretende, na verdade, alterar o resultado do julgamento, o que não é possível pela via estreita dos embargos aclaratórios.
- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006367-53.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.006367-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: BENEDITA APARECIDA DE TOLEDO ROSA
ADVOGADO	: SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA
	: SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00063675320114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS**

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, no sentido de que o processo administrativo de aposentadoria por tempo de serviço foi requerido em 29/12/1999 e o benefício concedido apenas em 15/06/2007 por culpa exclusiva do INSS. Desse modo, requer o pagamento das diferenças desde a data do óbito (14/07/2001) até o pagamento da pensão por morte, o v. Acórdão afirmou expressamente: 3. *Na hipótese, Antônio Silvano da Rosa, falecido em 14/07/2001 (fl. 220), formulou em 29/12/1999, pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço, concedido em 15/06/2007, com data de início do benefício em 29/12/1999 (fl. 230). 4. Na data de 19/09/2007, Benedita Aparecida de Toledo Rosa, cônjuge do falecido, requereu junto ao INSS, o benefício de pensão por morte, concedido em 09/10/2007, com data de início do benefício em 14/07/2001 (data do óbito do segurado). 5. No tocante ao pedido de revisão da data de início do benefício previdenciário, cumpre reconhecer a improcedência do pedido, uma vez que o requerimento do benefício de pensão por morte se deu após o prazo de 30 dias previsto em lei, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91. 6. Dessa forma, decorrido o prazo de 30 dias previsto no inciso I do art. 74, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser a data do requerimento administrativo (19/09/2007), nos termos do inciso II do dispositivo em comento. Ainda, não há que se falar em pagamento de valores anteriores ao requerimento, pois, o período compreendido entre a data do óbito (14/07/2001) e a data de entrada do requerimento do benefício de pensão por morte (19/09/2007) não gera efeito financeiro retroativo.* Deste modo, verifica-se que a parte autora pretende, na verdade, alterar o resultado do julgamento, o que não é possível pela via estreita dos embargos aclaratórios.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-47.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.003686-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: GERSON LUIZ GAVIOLI
ADVOGADO	: SP175838 ELISABETE MATHIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00036864720114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA**APELAÇÃO - PERÍODO COMUM E ESPECIAL RECONHECIDOS - ALTERAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO AUTOR - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA**

1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 01/01/1998 a 29/06/2000, que passo a analisar. Observo que o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 164), documento do qual consta anotação do vínculo no período mencionado. Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

2 - No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor (fls. 164) não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

3 - Em relação ao período especial, no caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 14/12/1998 a 30/08/1999, que passo a analisar.

4 - O autor trouxe aos autos cópia do formulário (fls. 42) e Laudo Técnico (fls. 43) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB no período entre 14/12/1998 a 30/08/1999. Observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. Portanto, o período entre 14/12/1998 a 30/08/1999 é especial.

5 - Tendo em vista o reconhecimento dos períodos comuns entre 01/01/1998 a 13/12/1998 e 01/09/1999 a 29/06/2000 e do período especial entre 14/12/1998 a 30/08/1999, deverá o INSS recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor e pagar os valores vencidos desde a data de concessão do benefício do autor.

6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

7 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% das diferenças calculadas no benefício do autor até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

8 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 217), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

9 - Apeleção do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, para reconhecer os períodos comuns entre 01/01/1998 a 13/12/1998 e 01/09/1999 a 29/06/2000 e a especialidade do período entre 14/12/1998 a 30/08/1999, os quais deverão ser averbados pela Autarquia, com o consequente recalculo da renda mensal inicial do benefício do autor e o pagamento dos valores vencidos desde a data de concessão do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000436-57.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.000436-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE AUGUSTO RABELO
ADVOGADO	:	SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE AUGUSTO RABELO
ADVOGADO	:	SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00004365720124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o V. Acórdão foi claro em não reconhecer os períodos entre 22/01/1980 a 22/10/1990 e 29/04/1995 a 13/12/2000 como especiais por falta de documentos que comprovassem a efetiva exposição ao frio.

3 - Todavia, há documento que comprova a exposição do embargante ao agente nocivo frio (laudo técnico de fls. 130) no período entre 29/04/1995 a 13/12/2000, indicando que trabalhou sujeito a temperatura ambiente nas câmaras frigoríficas, de 5° C a 10°C e no manuseio direto com produtos nos balcões frigoríficos a temperaturas entre 0°C e 8°C. Portanto, o período entre 29/04/1995 a 13/12/2000 é especial.

4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021491-63.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.021491-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALDOMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDOMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00055-5 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSOS DE APELAÇÃO PREJUDICADOS.

- Em julgamento de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que "Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)";

- O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi deferido administrativamente à parte autora em 02/04/1998, conforme carta de concessão à fl. 85. A demanda foi ajuizada somente em 20/08/2013, portanto após o transcurso de mais de 10 anos, devendo ser reconhecida a decadência do benefício previdenciário NB 42/108.213.687-2.

- Reconhecimento da decadência. Feito extinto com resolução de mérito, nos termos do art. 487, II, do NCPC. Recursos de apelação prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, RECONHECER a decadência, JULGAR O FEITO EXTINTO com resolução de mérito e JULGAR PREJUDICADOS os recursos apelação do autor e do INSS, sendo que a Desembargadora Federal Tânia Marangoni acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038514-22.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038514-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LAERCIO APARECIDO MARQUES
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LAERCIO APARECIDO MARQUES
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00102-5 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - RECONHECIMENTO DO FATOR DE CONVERSÃO 1,4 - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 24/10/1971 (fs. 23), sendo que é a partir desta data que poderá ter períodos reconhecidos.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/11/1973 a 14/10/1977. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação, datado de 1977, que o qualifica como lavrador (fs.26). As testemunhas ouvidas em juízo (Valdomiro Pereira da Silva, Nelson Henrique Diniz e Anízo Reis dos Santos) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1973 a 1977, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fs. 164-V.
- 3 - Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/11/1973 a 14/10/1977.
- 4 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 25/05/1992 a 17/02/1993, 24/02/1993 a 03/12/2000, 27/03/2001 a 06/11/2003, 18/03/2004 a 09/11/2005 e 14/02/2006 a 10/07/2011, que passo a analisar.
- 5 - Foi realizada perícia judicial (fs. 174/180 e 191/192) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 92 dB nos períodos entre 25/05/1992 a 17/02/1993, 24/02/1993 a 03/12/2000, 27/03/2001 a 06/11/2003, 18/03/2004 a 09/11/2005 e 14/02/2006 a 10/07/2011. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 [a partir de 19/11/03], com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.
- 6 - Portanto, os períodos entre 25/05/1992 a 17/02/1993, 24/02/1993 a 03/12/2000, 27/03/2001 a 06/11/2003, 18/03/2004 a 09/11/2005 e 14/02/2006 a 10/07/2011 são especiais. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 7 - Em relação ao fator de conversão, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- 8 - No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei nº 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003. Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza 43 anos, 11 meses e 17 dias de contribuição até a data de requerimento administrativo, conforme Tabela de fs. 210/211.
- 9 - Apelação do autor provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, para reconhecer o fator de conversão de tempo especial para tempo comum em 1,4, o que resulta em 43 anos, 11 meses e 17 dias de contribuição até a data de requerimento administrativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042373-46.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042373-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDOMIRO MORETTI
ADVOGADO	:	SP248210 LUCAS FERNANDES
No. ORIG.	:	12.00.00104-9 2 Vr TANABI/SP

EMENTA

APELAÇÃO - AFASTAMENTO DE PERÍODO RURAL - MINORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 13/05/1968 (fs. 19).
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1964 a 30/10/1975, 01/01/1976 a 30/09/1980, 01/02/1997 a 30/05/2002, 01/02/2003 a 30/09/2003 e 01/01/2004 a 30/06/2004.
- 3 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título eleitoral, datado de 1976, que o qualifica como lavrador (fs. 36) e certidão de nascimento do filho, datado de 1991, que o qualifica como lavrador (fs. 38). As testemunhas ouvidas em juízo (Jamir Alves Botão, Anésio Romualdo e Angelo Antonio Zuqueto) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1970 a 1980 e 1997 a 2004, conforme depoimentos de fs. 264/266.
- 4 - Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1970 a 30/10/1975, 01/01/1976 a 30/09/1980, 01/02/1997 a 30/05/2002, 01/02/2003 a 30/09/2003 e 01/01/2004 a 30/06/2004.
- 5 - O período entre 01/01/1964 a 31/12/1969 não pode ser reconhecido, uma vez que não as testemunhas ouvidas não corroboram o trabalho rural do autor nesse período.
- 6 - Reconhecida a atividade rural no período entre 01/01/1970 a 30/10/1975, 01/01/1976 a 30/09/1980, 01/02/1997 a 30/05/2002, 01/02/2003 a 30/09/2003 e 01/01/2004 a 30/06/2004, somado aos períodos urbanos incontestados, totaliza o autor mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.
- 7 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 8 - Diminuiu os honorários advocatícios para o patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do período rural entre 01/01/1964 a 31/12/1969 e diminuir os honorários advocatícios para o patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007005-27.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.007005-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PAULO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00070052720134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APLICAÇÃO CORRETA DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA

- 1 - Em relação aos juros de mora aplicados no cálculo homologado pela r. sentença de origem, nada a deferir à Autarquia, uma vez que corretamente aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal disposto na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.
- 2 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, também não merece provimento o recurso do autor. Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior (sentença proferida em 09/03/2016), os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.
- 3 - No caso, a fixação da verba honorária no patamar de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima.
- 4 - Apelação do INSS improvida. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação de José Paulo Rodrigues, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009429-36.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.009429-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HELICIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP084512 MARCIA BRUNO COUTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HELICIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP084512 MARCIA BRUNO COUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00094293620134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODOS ESPECIAIS MANTIDOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - Preliminarmente, destaco que é indevida a indenização por danos morais no presente caso, uma vez que o simples indeferimento do benefício requerido em via administrativa não constitui motivo apto a ensejar indenização por danos morais.
- 3 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/03/1985 a 06/04/1995 e 09/02/2006 a 13/08/2012, que passo a analisar. Ressalto que o período entre 17/11/1975 a 10/05/1979, já foi reconhecido administrativamente (fs. 87/88).
- 4 - O autor trouxe aos autos cópia dos formulários (46/47), laudo técnico (fs. 48/50) e PPP (fs. 53/57) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 97,35 dB entre 01/03/1985 a 06/04/1995 e 90 dB entre 09/02/2006 a 13/08/2012.
- 5 - Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 e 85 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 01/03/1985 a 06/04/1995 e 09/02/2006 a 13/08/2012 são especiais.
- 6 - Apelação do INSS improvida. Apelação do autor improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005345-59.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.005345-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ANTONIO DINIZ
ADVOGADO	:	SP306479 GEISLA LUARA SIMONATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00053455920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. QUÍMICOS. RECONHECIMENTO AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA TERMO INICIAL. DER.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto a ruído de intensidade 82 dB no período de 09/03/1982 a 31/08/1983 (PPP, fl. 75), devendo, portanto, ser reconhecida sua especialidade e de 87,9 dB no período 06/03/1997 a 18/02/2004 e de 12/05/2006 a 10/03/2010 (PPP, fl. 46), devendo ser reconhecida a especialidade do período de 19/11/2003 a 18/02/2004 e de 12/05/2006 a 10/03/2010.
- Quanto ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, cuja especialidade não pode ser reconhecida por exposição a ruído, consta que o autor esteve exposto a água raz, xileno, tolueno e óleo/graxa (PPP, fl. 46), o que permite o reconhecimento da especialidade com base no item 1.0.19 do decreto 3.048/99, de modo que sua especialidade também deve ser reconhecida.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005672-86.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.005672-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA PINHEIRO DA ROCHA BRITO
ADVOGADO	:	SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00056728620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 12/12/1979 a 22/02/1987 a 12/01/1989 a 20/03/1991, que passo a analisar.
- 3 - A autora trouxe aos autos cópia dos PPP's (fs. 86/87), formulários (fs. 93) e Laudo Técnico (fs. 94) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, sujeita à ruído de 94 a 96 dB entre 12/12/1979 a 22/02/1987 e ruído de 87 dB entre 12/01/1989 a 20/03/1991. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB. Portanto, os períodos entre 12/12/1979 a 22/02/1987 a 12/01/1989 a 20/03/1991 são especiais.
- 4 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 5 - Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,2 (20%) e somados os períodos de labor urbano comum, a autora totaliza mais de 30 anos de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (13/11/2012), conforme Tabela de fs. 176-V/177.
- 6 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- 7 - Apelação da autora provida. Apelação do INSS improvida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da autora, para reconhecer o período especial entre 12/12/1979 a 22/02/1987, concedendo à autora a aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início de benefício em 13/11/2012, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004266-32.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004266-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS SALOMAO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS SALOMAO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSJ-> SP
No. ORIG.	:	00042663220134036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
 - 2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/01/1997 a 05/03/1997, 01/01/1998 a 17/11/2003 e 19/11/2003 a 11/12/2006, que passo a analisar.
 - 3 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fs. 71/75) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído entre 83 a 86,7 dB nos períodos entre 01/01/1997 a 05/03/1997, 01/01/1998 a 17/11/2003 e 19/11/2003 a 11/12/2006.
- Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.
- 4 - Portanto, os períodos entre 01/01/1997 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 11/12/2006 são especiais e o período entre 01/01/1998 a 17/11/2003 é comum.
 - 5 - Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,71 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permita a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 11/12/2006). Assim, a conversão do tempo comum em especial, com a aplicação de fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, apenas é permitida quando o requerimento administrativo for anterior a 28/04/1995, data da entrada em vigor da Lei 9.032, e apenas em relação aos períodos de labor prestados antes da referida data. Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, de 2006.
 - 6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
 - 7 - Apelação do autor improvida. Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004583-30.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004583-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MANOEL FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045833020134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a agentes químicos (tolueno, xileno e etanol), previstos nos itens 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

- Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido.

- Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005933-53.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.005933-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS SIMOES
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00059335320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - DEFERIMENTO DE ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS AO INSS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

2 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/03/1997 a 23/03/2009, que passo a analisar.

3 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fs. 49) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a mais de 250 V no período entre 06/03/1997 a 23/03/2009. O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente. Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entende ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente e de exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts. Portanto, o período entre 06/03/1997 a 23/03/2009 é especial.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do INSS. Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fs. 52), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

7 - Apelação parcial do INSS. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, bem como para deferir a isenção de custas processuais à Autarquia, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009286-04.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009286-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VITOR PIRES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSI>SP
No. ORIG.	:	00092860420134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- 2 - No caso dos autos, o INSS não considerou o período de 01/09/2012 a 30/05/2013 no cômputo do tempo de contribuição do autor. O empresário é considerado segurado obrigatório a teor do artigo 11, V, "h", da Lei n. 8.213/91. Desta feita, considerando a exploração da atividade econômica desenvolvida pelo autor e devidamente comprovada nos autos, cabia a ele, como contribuinte individual, ter promovido o recolhimento correto das respectivas contribuições previdenciárias, por iniciativa e época próprias, para ver computado o tempo de exercício de atividade laboral, conforme estabelece o art. 30, II, da Lei n. 8.212/91.
- 4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 5 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, merece provimento o recurso do INSS.
- 6 - No caso, diminuo a verba honorária ao patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - Apelação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença e para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009442-89.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009442-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVANA LOURENCO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1º SSI>SP
No. ORIG.	:	00094428920134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.
- No período de 01/09/89 a 04/02/92, embora não haja indicação de agentes nocivos no campo 15 (Exposição a fatores de riscos) do PPP de fls. 29/30, mas consta do campo 14 (Profissão) que à autora cabia a "orientação de pacientes, acompanhamento de processos cirúrgicos, estando exposta a materiais infecto-contagiantes (sangue)", sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- No período de 06/03/97 a 12/09/04, a autora demonstrou ter trabalhado, de forma habitual e permanente, com exposição a vírus e bactérias, sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 30 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/03/2013 - fls. 44/46), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 27/09/2013, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER da remessa necessária e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009764-12.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009764-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00097641220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

2 - Apeação do INSS parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010382-54.2013.4.03.6183/SP

		2013.61.83.010382-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JUSCELINO JOSE DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103825420134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA ESPECIAL: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA

1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 11/12/1998 a 25/10/2004, que passo a analisar.

2 - O autor trouxe aos autos cópia dos PPP (fls. 93/94) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 11/12/1998 a 25/10/2004. Observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, o período entre 11/12/1998 a 25/10/2004 é especial.

3 - Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido, somados aos períodos especiais incontroversos (08/08/1979 a 10/12/1998) totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

4 - O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (13/11/2007 - fls. 41), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

5 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

6 - Fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal e Justiça.

7 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 127), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

8 - Apeação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, para reconhecer o período especial entre 11/12/1998 a 25/10/2004, concedendo ao autor a aposentadoria especial em substituição à sua aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 13/11/2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013207-68.2013.4.03.6183/SP

		2013.61.83.013207-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADILSON CLEMENTE
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00132076820134036183 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO TEMPESTIVO - EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

- No que respeita aos critérios de atualização monetária dos débitos em atraso, o v. Acórdão afirmou expressamente: Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Por outro lado, houve de fato omissão com relação ao termo da prescrição, pelo que, a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, para fixar o termo da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035233-24.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.035233-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE WILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP269176 CESAR AUGUSTO DOS SANTOS
Nº. ORIG.	:	13.00.00057-3 1 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a agentes químicos (produtos graxos, óleos minerais lubrificantes e hidráulicos, óleo diesel) no período de 01/01/86 a 25/10/12 (data de emissão do PPP), sendo devido o reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79, e 1.0.17 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- Não pode ser reconhecida a especialidade do período de 26/10/12 a 18/12/12, para o qual não foi trazido aos autos qualquer documento técnico que comprove a exposição do autor a agentes nocivos.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Apeação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-77.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.003914-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	EDSON PORTO
ADVOGADO	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON PORTO
ADVOGADO	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00039147720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS DE APELAÇÃO PREJUDICADOS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- A especialidade não pode ser reconhecida no período em questão, uma vez que o PPP de fl. 22, embora informe que de 02/05/05 a 10/01/14 o autor trabalhou como vendedor socorrista na "SP - Comércio de Peças e Manutenção de Veículos Ltda. - ME", atividade que não comporta o enquadramento como especial, nada menciona em relação ao período no campo "exposição a fatores de risco".
- A não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa do autor.
- Com a devida vênua ao entendimento do d. magistrado *a quo*, entendo que em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.
- Faz-se necessária a realização da prova pericial *in loco* para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria. Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, sob pena de incontestável prejuízo para a parte.
- Ao indeferir o reconhecimento da especialidade, sem no entanto franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
- Não é possível aplicar-se o preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Agravo retido provido. Sentença anulada. Recursos de apelação prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo retido, ANULAR A SENTENÇA e JULGAR PREJUDICADOS os recursos de apelação do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005193-86.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005193-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO CODATO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP286065 CLAUDIA ROSANA SANTOS DE OLIVEIRA KILLIAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00051938620144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. LAUDO EXTEMPORÂNEO. CONECTIVOS. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO DO INSS.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.
- No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/11/1982 a 26/09/1989, 14/12/1998 a 03/01/2000, 01/03/2000 a 02/12/2007 e de 28/10/2009 a 09/06/2014, em que o juiz a quo reconheceu a especialidade e, como não houve recurso da parte autora, impossível a análise de outros períodos alegados na inicial. A autarquia já reconheceu administrativamente os períodos de 01/11/1982 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 13/12/1998 (fls. 159/162; 167). De 01/11/1982 a 26/09/1989: conforme PPP (fls. 111/112), CTPS (fls. 73/102) e CNIS (fls. 71/72), trabalhou na empresa Ibitirama Formulários Ltda, como impressor, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 85,45 dB, com reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 14/12/1998 a 03/01/2000: conforme PPP (fls. 113/114), CTPS (fls. 73/102) e CNIS (fls. 71/72), trabalhou na empresa Interprint Ltda, como impressor e líder de produção, exposto, de forma habitual e permanente, a ruídos de 96 e 92 dBs, com reconhecimento da especialidade. De 01/03/2000 a 02/12/2007 e de 28/10/2009 a 09/06/2014: conforme PPP (fls. 139/154), CTPS (fls. 73/102) e CNIS (fls. 71/72), trabalhou na empresa American Banknote S/A, como impressor, exposto a agentes químicos nocivos à saúde com base em hidrocarbonetos aromáticos, como tolueno, etanol, acetona, hexano, etc, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.
- Desta forma, os períodos elencados acima são especiais, sendo de rigor manter a concessão de aposentadoria especial.
- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, 29 anos, 5 meses e 13 dias, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-11.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.001104-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO SILVESTRE MARTINS FILHO
ADVOGADO	:	SP338515 ADONIS AUGUSTO OLIVEIRA CALEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011041120144036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE DE SAPATEIRO. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE ESPECIALIDADE POR PREVIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto aos agentes nocivos **benzeno** e **tolueno** em todos os períodos em que trabalhou como sapateiro e auxiliar de sapateiro.
- Foi com base nessa exposição que a sentença reconheceu a especialidade dos períodos de 01/03/1972 a 22/03/1974, 01/04/1974 a 07/11/1979, 01/12/1980 a 04/05/1981, 16/06/1981 a 24/07/1981, 03/08/1981 a 16/12/1981, 01/03/1982 a 28/02/1983, 03/03/1983 a 31/10/1983, 01/11/1983 a 01/08/1984, 02/08/1984 a 29/10/1985, 13/11/1985 a 20/02/1986, 03/03/1986 a 10/11/1986, 01/10/1987 a 30/12/1987 e de 14/03/1988 a 04/08/1995 (fls. 295/296).
- Embora para os períodos posteriores a 1995 tenha sido elaborado laudo pericial (fls. 235/240) e para o período de 25/03/1968 a 11/12/1970 haja PPP que indica exposição a ruído (fl. 44), para os demais períodos o reconhecimento da especialidade se baseou em laudo técnico pericial elaborado por solicitação do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca (fls. 178/194).
- O laudo técnico pericial elaborado a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, relativo aos "Ambientes laborais nas indústrias de calçados de Franca - SP" não pode, porém, ser tido como suficiente à prova da especialidade, uma vez que se trata de documento demasiado genérico, que busca comprovar a especialidade do labor nos ambientes de todas as indústrias de calçados da cidade de Franca- SP e, portanto, não necessariamente retrata as condições de trabalho do autor.
- A parte autora havia requerido, entretanto, produção de prova pericial para comprovação da especialidade de todos esses períodos (163/164), sendo necessário lhe dar oportunidade de demonstrar o alegado à inicial.
- Deixar de reconhecer os períodos cuja especialidade se pleiteia por ausência de prova de exposição a agentes nocivos ao mesmo tempo em que se nega produção de prova pericial configuraria cerceamento de defesa.
- Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Sentença anulada. Recurso de apelação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, prejudicando o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-04.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002860-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	OTAVIANO EMILIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028600420144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- O autor trouxe aos autos cópia do informativo DSS-8030 de fl. 36 e do laudo técnico de fls. 37/39, demonstrando ter trabalhado, no período de **08/01/87 a 07/10/03** (data de emissão dos documentos técnicos mencionados), de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído de até 95,2 dB - portanto superior aos limites de tolerância de 80 dB (até 05/03/97) e 90 dB (de 06/03/97 a 07/10/03).
- No tocante ao período de 08/10/03 a 03/12/05, observo que inexistem nos autos quaisquer documentos técnicos aptos a comprovar a exposição do autor a agentes nocivos, não sendo possível o reconhecimento da especialidade.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição integral deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Tendo em vista que o requerimento administrativo foi apresentado em 03/12/2005 e a presente ação foi ajuizada em 18/06/2014, há que se reconhecer a ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002491-98.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.002491-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SERGIO APARECIDO DOS OUROS
ADVOGADO	:	SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES->33°SSJ->SP
No. ORIG.	:	00024919820144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTEMPORANEIDADE DO PPP PARA PROVA DA ESPECIALIDADE. DESNECESSIDADE. RÚIDO. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. CONVERSÃO DE PERÍODOS COMUNS EM PERÍODOS ESPECIAIS. IMPOSSIBILIDADE

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Precedentes.
- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**
- No caso dos autos, consta que o autor esteve exposto a ruído de intensidade de 87,3 a 89,4 dB no período de 25/03/1998 a 12/08/2013 (PPP, fl. 73), de modo que está correta a sentença ao reconhecer a especialidade no período de **19/11/2003 a 31/03/2010.**
- Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,71 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos.
- Assim, a **conversão do tempo comum em especial**, com a aplicação de fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, **apenas é permitida quando o requerimento administrativo for anterior a 28/04/1995**, data da entrada em vigor da Lei 9.032, e apenas em relação aos períodos de labor prestados antes da referida data.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004062-83.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.004062-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALBERTO GABRIEL BARRIOS LOZOV
ADVOGADO	:	SP174975 CARLOS ANTONIO GARCIA PUGLIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40°SSJ->SP
No. ORIG.	:	00040628320144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela

categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído superior a 80 dB, nos períodos de 02/08/82 a 02/05/92 e 04/08/92 a 05/03/97, ruído superior a 90 dB, nos períodos de 06/03/97 a 09/01/98, 10/08/98 a 06/08/00 e 16/08/2000 a 18/11/2003 e ruído superior a 85 dB no período de 19/11/2003 a 01/04/2011, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação do autor a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002448-11.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002448-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TEREZINHA DE JESUS SOUZA
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TEREZINHA DE JESUS SOUZA
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024481120144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 29/04/1995 a 30/09/1996, 21/08/1995 a 15/02/1998, 01/03/1998 a 13/01/2001 e de 06/06/1994 a 23/11/2005, uma vez que os períodos de 06/01/1976 a 07/07/1976 e de 04/08/1976 a 28/04/1995 foram reconhecidos administrativamente (fs.131/136). De 29/04/1995 a 30/09/1996: a autora trabalhou como auxiliar de enfermagem (CTPS de fs.197/231, formulário DSS-8030 de fl.61), exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, como, bactérias, vírus, parasitas, fungos, etc, o que enseja o reconhecimento da especialidade. De 21/08/1995 a 15/02/1998: a autora trabalhou como auxiliar de enfermagem (CTPS de fs.197/231, formulário DSS-8030 de fl.32 e laudo técnico de fs.34/56), exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, como, bactérias, vírus, parasitas, fungos, etc, o que enseja o reconhecimento da especialidade. De 01/03/1998 a 13/01/2001: a autora trabalhou como auxiliar de enfermagem (CTPS de fs.197/231, PPP de fs.63/67), exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, como, bactérias, vírus, parasitas, fungos, etc, o que enseja o reconhecimento da especialidade. De 06/06/1994 a 11/08/2006: a autora trabalhou como auxiliar de enfermagem (CTPS de fs.197/231, PPP de fs.57/58), exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, como, bactérias, vírus, parasitas, fungos, etc, o que enseja o reconhecimento da especialidade.
- O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes-assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.800/79.
- Portanto, os períodos de 29/04/1995 a 30/09/1996, 21/08/1995 a 15/02/1998, 01/03/1998 a 13/01/2001 e de 06/06/1994 a 23/11/2005 são especiais, sendo de rigor a reforma, em parte, da r. sentença.
- Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados, somados aos reconhecidos administrativamente - 06/01/1976 a 07/07/1976 e de 04/08/1976 a 28/04/1995 (fs.131/136) totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 30 anos, 6 meses e 10 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- O benefício da aposentadoria por idade é devido a partir do requerimento administrativo - 23/11/2005.
- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.
- Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação provida do autor. Apelação parcialmente provida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011023-08.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011023-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ILSON JACINTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
No. ORIG.	:	00110230820144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RECONHECIMENTO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.
- O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.
- Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
- O autor demonstrou ter trabalhado, de forma habitual e permanente, em todos os períodos em questão, com sujeição a tensões elétricas superiores a 250 volts, sendo devido o reconhecimento da especialidade.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame necessário e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006045-94.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.006045-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: HUMBERTO PINHEIRO DE SANTANA
ADVOGADO	: SP118483 ARTUR JOSE ANTONIO MEYER e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 00060459420154036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o reconhecimento da atividade especial laborada pelo autor para a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.
- Em consulta aos autos, verifica-se que o autor juntou apenas a CTPS (fs.35/42) para comprovação de suas atividades. No entanto, para atestar de que laborou em atividades de natureza especial, insalubres com exposição a agentes nocivos, deve à parte carrear documentos aptos certificadores da exposição, com habitualidade e permanência, via formulários padrão ou laudo técnico individualizado, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordia.
- Dúvida não há, portanto, de que a insuficiência ou falta de provas acarreta a improcedência do pedido, não a extinção do processo sem julgamento do mérito. Se o autor não consegue provar o fato constitutivo de seu direito, deverá sofrer as consequências da ausência ou insuficiência de provas, que invariavelmente será a improcedência de seu pedido.
- O andamento processual está regular e foi conduzido com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- Com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da causa, com a observância da Súmula 111 do STJ e do art. 98, §3º, do CPC/2015.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-50.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.002813-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: CLAUDNEY AMANCIO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CLAUDNEY AMANCIO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	: 00028135020154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 03/06/1992 a 01/11/1992 e de 17/05/1993 a 29/07/2014, em que trabalhou na empresa Destilaria Akidia S.A, uma vez que o período de 14/10/1982 a 14/04/1986 já foi reconhecido administrativamente, conforme fs.41/47. De 03/06/1992 a 1/11/1992: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fs.29/32 e o PPP às fs.35/36, como operador no setor de fermentação, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 85dB a 98 dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 17/05/1993 a 31/05/1995: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fs.29/32 e o PPP às fs.37/40, como operador no setor de fermentação, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 85dB a 98 dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 01/06/1995 a 30/06/2002: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fs.29/32 e o PPP às fs.37/40, como operador de centrífuga, no setor de fabricação de açúcar, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 86dB, reconhecida a especialidade, em parte. De 01/07/2002 a 04/06/2007: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fs.29/32 e o PPP às fs.37/40, como caldeireiro, no setor de manutenção de caldeiraria, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 85,4dB, reconhecida a especialidade, em parte. De 05/07/2007 a 29/10/2008: para

comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.29/32 e o PPP às fls.37/40, como caldeireiro, no setor de manutenção de caldeiraria, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 92dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 30/10/2008 a 28/06/2009: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.29/32 e o PPP às fls.37/40, como caldeireiro, no setor de manutenção de caldeiraria, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 95dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 29/06/2009 a 01/05/2012: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.29/32 e o PPP às fls.37/40, como caldeireiro, no setor de manutenção de caldeiraria, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 94,5dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. De 02/05/2012 a 29/07/2014: para comprovação da atividade insalubre, o autor colacionou a CTPS às fls.29/32 e o PPP às fls.37/40, como caldeireiro, no setor de manutenção de caldeiraria, exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 88,6dB, reconhecida a especialidade. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. Desta forma, os períodos de 03/06/1992 a 01/11/1992, 17/05/1993 a 31/05/1995, 01/06/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 04/06/2007, 05/07/2007 a 29/10/2008, 30/10/2008 a 28/06/2009, 29/06/2009 a 01/05/2012 e de 02/05/2012 a 29/07/2014, são considerados atividade especial.

- Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, 18 anos, 4 meses e 1 dia, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91
- Uma vez que não possui tempo suficiente para a concessão do benefício da aposentadoria especial, mantem-se com acerto o disposto na r. sentença.
- Mantenho a sucumbência recíproca.
- Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004521-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004521-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP308469 RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP2220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
Nº. ORIG.	:	00014603920148260646 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL E COMUM. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DER. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 14/08/1987 a 12/06/2001 e de 19/06/2001 a 29/11/2012.
- Em relação aos períodos de 14/08/1987 a 12/06/2001 e de 19/06/2001 a 29/11/2012, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls. 13/24 e os PPP's às fls.25/29 que demonstram que autor desempenhou suas funções como vigilante, exercendo a atividade de modo habitual e permanente portando arma de fogo revólver calibre 38. Oportuno mencionar que a Instrução Normativa nº 45/2010 do INSS autoriza o sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra a emitir o PPP a partir de janeiro/2004, para aqueles que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. No caso dos autos, os PPP's assinados pelo Sindicato dos Empregados em empresas de vigilância, segurança e similares foram emitidos em 18/06/2015. - O exercício de funções de "guarda municipal", "vigia", "guarda" ou "vigilante" enseja o enquadramento da atividade, pois equiparada por analogia àquelas categorias profissionais elencadas no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64. o reconhecimento da especialidade das atividades de segurança não exige o porte de arma de fogo, e pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.
- Quanto ao período de 26/11/1985 a 15/08/1987, conforme CTPS de fls.15, exerceu função de diarista para a Prefeitura Municipal de Urânia/SP, atividade comum.
- De outro lado, no período de 16/04/2004 a 16/05/2004, não deve-se reconhecer a especialidade, uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (extrato do CNIS à fl.49), no entanto, não foi matéria devolvida em sede de apelação pela autarquia.
- Portanto, são especiais os períodos de 14/08/1987 a 12/06/2001 e de 19/06/2001 a 29/11/2012.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- Convertido o tempo especial, ora reconhecido, de 14/08/1987 a 12/06/2001 e de 19/06/2001 a 29/11/2012, pelo fator de 1,4 (40%), somado ao tempo comum reconhecido, de 26/11/1985 a 13/08/1987 (com exclusão dos períodos em duplicidade), o autor totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral (37 anos, 1 mês e 10 dias, tabela em anexo).
- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
- Apelação improvida do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017602-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017602-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP288428 SERGIO BARREZI DIANI PUPIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILMAR VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP
Nº. ORIG.	:	10.00.00102-7 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- A ausência da informação da habitualidade e permanência do PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- A fixação da verba honorária no patamar de 15% do valor atualizado até a data da sentença de fato se mostra excessiva quando considerados os parâmetros mencionados acima. Redução a 10%, que ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041565-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041565-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP225211 CLEITON GERALDELI
No. ORIG.	:	00007174220138260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 06/03/1979 a 17/12/1986, 01/02/1987 a 31/05/1987, 22/06/1987 a 02/01/1989, 10/01/1989 a 10/04/1989, 08/06/1989 a 01/11/2005, 04/05/2006 a 23/11/2006, 02/04/2007 a 24/11/2007, 17/03/2008 a 30/11/2008, 24/04/2009 a 18/12/2009, 12/04/2010 a 02/11/2010, 01/03/2011 a 03/10/2011 e de 17/10/2011 a 25/02/2013 (data da petição inicial do autor). Nos períodos de 06/03/1979 a 14/09/1982, 22/06/1987 a 02/01/1989, 08/06/1989 a 01/10/1989 em que o autor exerceu sua atividade na agropecuária, enseja o enquadramento como especial pelo item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Nos períodos em que o autor trabalhou como tratorista - 15/09/1982 a 17/12/1986, 01/02/1987 a 31/05/1987, 10/01/1989 a 10/04/1989, 01/10/1989 a 01/11/2005- para comprovação da atividade insalubre, foram colacionados a CTPS às fls.94/97 e o laudo técnico às fls.113/159 que demonstram que esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico, uma vez que a sua atividade envolvia a aplicação de defensivos agrícolas, os quais eram aplicados com pulverizadores. Nos períodos em que o autor trabalhou como motorista/motorista trembilhão - 04/05/2006 a 23/11/2006, 02/04/2007 a 24/11/2007, 17/03/2008 a 30/11/2008, 24/04/2009 a 18/12/2009, 12/04/2010 a 02/11/2010, 01/03/2011 a 03/10/2011 e de 17/10/2011 a 25/02/2013- para comprovação da atividade insalubre, foram colacionados a CTPS às fls.94/97 e o laudo técnico às fls.113/159 que demonstram que esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente ruído de 86,3 a 90dB e de 85,2 a 87dB, reconhecendo a especialidade. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, 31 anos, 4 meses e 13 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.

- Juros e correção conforme entendimento do C.STF.

- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005962-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005962-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NILTON CESAR ROSARIO
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILTON CESAR ROSARIO
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00177-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 17/02/1987 a 21/03/1987 e de 01/05/1987 a 26/03/2014. Com relação ao período de 17/02/1987 a 21/03/1987, o autor trabalhou como serviços gerais, na empresa Lajes Mattaraia Indústria e Comércio de Artefatos de Cimento Ltda ME, CTPS, fls. 20/21, não havendo documentação alguma que ateste atividade especial, exposta a sujeição de agentes nocivos. Quanto ao período de 01/05/1987 a 26/03/2014, o autor comprova que trabalhou como serviços gerais e coletor de lixo, no setor de limpeza pública, na Prefeitura Pública de São Joaquim da Barra, colacionando a CTPS de fls.20/21, o PPP de fls.23 e os laudos técnicos de fls. 122/134 e 158/161, com sujeição a agentes biológicos, como vírus e bactérias.

- No período de 16/02/2006 a 19/03/2006, não deve-se ser reconhecer a especialidade, uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (extrato do CNIS à fl.64), no entanto, não foi matéria devolvida em sede de apelação pela autarquia.

- É especial o período de 01/05/1987 a 26/03/2014.

- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 10 meses e 26 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 98, §3º, do CPC/2015, uma vez que beneficiária de justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida do INSS. Apelação parcialmente provida do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e do autor, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27548/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013704-14.2007.4.03.6112/SP

	2007.61.12.013704-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLESIMAR ALVES DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	NAIR MARIA DE LEMOS GALBIATTI
ADVOGADO	:	SP164259 RAFAEL PINHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00137041420074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. EXISTÊNCIA DE VÍCIO. PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. Assiste razão à embargante. Em apertada síntese, busca a embargante seja apreciada a ofensa a princípios constitucionais no procedimento administrativo, do qual decorreu o desdobramento do benefício de pensão por morte.
3. Compulsando os autos, infere-se que inicialmente o benefício fora concedido à embargante - companheira -, e posteriormente desdobrado o pagamento para outra beneficiária dependente do "de cujus" - ex-cônjuge.
4. A embargante tomou conhecimento do desdobro através de carta expedida pelo INSS, sem que participasse de eventual procedimento administrativo no qual pudesse exercer seu direito à defesa e ao contraditório.
5. Contudo, embora tenha sofrido esse prejuízo, tal fato não é capaz de anular o pagamento de pensão por morte à outra dependente, visto que restou comprovado nos autos a sua qualidade de dependente econômico.
6. A comé/embargada Sra. Nair era separada judicialmente em dissolução consensual de sociedade conjugal, cuja homologação consignou o pagamento de alimentos à ex-cônjuge e aos filhos, estipulados indistintamente (fls. 34-38 e 61).
7. Quanto ao mais, verifica-se que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.
8. Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033102-66.1996.4.03.6100/SP

	2009.03.99.002505-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA GIBELLO
ADVOGADO	:	SP029139 RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	96.00.33102-2 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. A prescrição quinquenal não foi suscitada em grau recursal, pelo que não há que se falar em omissão no acórdão. Ademais, o voto analisou a questão devolvida a este Colegiado através do recurso interposto, na medida em que o acórdão determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
3. Ademais, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado.
4. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
5. Por fim, observo que a recorrente requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
6. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005424-85.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.005424-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NOEME MACEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP155429 LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00054248520104036100 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JULGAMENTO DO RE 870.947 PELO STF.

1. Preliminar de julgamento "extra petita" afastada, pois a fixação, de ofício, de juros e correção monetária é decorrência lógica da procedência desta impetração, porquanto tendo sido o presente "writ" impetrado em março de 2010, é evidente que o acatamento pelo INSS da sentença arbitral, com a consequente liberação do seguro desemprego à impetrante, deve vir acompanhada dos consectários legais - juros e correção monetária -, sob pena de ocorrer depreciação do valor a ser levantado pela impetrante pelo decurso do tempo.
2. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, assim como o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).
4. Preliminar afastada. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar de julgamento "extra petita" e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044801-66.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.044801-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA ROSA LIMA DE SOUZA
ADVOGADO	:	EMANUEL ADILSON GOMES MARQUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
Nº. ORIG.	:	00448016620154036301 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADO. PERÍODO DE GRAÇA. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.
2. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.
3. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)*
4. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Cosmo Damiano de Souza (aos 50 anos), em 01/06/2000, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.
5. A controvérsia reside na qualidade de segurado. Em relação à qualidade, verifica-se da cópia do CNIS (fs. 38, 52) que as últimas contribuições previdenciárias reportam-se ao período de 06/11/95, e do extrato de cálculo de contribuições (fl. 56), que o falecido havia vertido recolhimentos no total de 17 anos 10 meses e 24 dias.
6. Consta dos autos que o "de cujus" foi recolhido à carceragem do 46º Distrito Policial de São Paulo de 30/08/97 a 22/05/98, quando foi transferido para a Casa de Detenção Prof. Flaminio Favero, vindo a falecer no Hospital do Mandaqui em 01/06/2000 (fl. 75, 34).
7. O fato de não haver mais contribuições após 11/1995, não exclui a qualidade de segurado do falecido, vez que o Regime Geral de Previdência Social prevê o período de graça. Desse modo, desde a última contribuição o óbito, o falecido estava em gozo do período de graça previsto no art. 15 §1º, da Lei nº 8.213/91. A parte autora faz jus à pensão por morte, tal como concedido em sentença.
8. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).
9. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
10. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/05/2016)
11. Contudo, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), deverá ser observado o entendimento firmado.
12. Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais. Precedentes. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
13. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Tânia Marangoni acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-09.2019.4.03.6139

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAQUIM MARTINS DE OLIVEIRA

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data da citação. Fixados os consectários legais, com honorários advocatícios a serem calculados após a liquidação, na forma do art. 85, § 4º, II do CPC.

Sem insurgência contra o mérito, apelaram as partes.

O autor busca, deslocar o termo inicial para a data do requerimento administrativo, elevar a honorária para o percentual de 20% e estabelecer os juros em 1% ao mês.

O INSS, adesivamente, busca a aplicação integral da Lei nº 11.960/09 no tocante aos juros da mora e à correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso dos autos, tanto a parte autora quanto o INSS insurgem-se apenas contra consectários que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Dessa forma, passo a analisar os apelos.

O termo inicial do benefício deve ser deslocado para a data do requerimento administrativo, em 21/10/2014, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora que reunia, desde então, os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos índices de juros da mora e correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante à verba honorária fica mantido o determinado pela r. sentença, com percentual a ser definido na fase de liquidação, oportunidade em que será possível que as partes se manifestem acerca dos valores naquela sede fixados.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor e ao recurso adesivo do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

nhgimenc

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008154-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO DOMINGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CORREA SIQUEIRA - SP347488-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que o magistrado *a quo* não poderia negar a implantação imediata do benefício sob o argumento de que não houve exaurimento das vias administrativas ante a complexidade da matéria, uma vez que o INSS tem 30 (trinta) dias para responder ao requerimento e, passados mais de 6 (seis) meses, seu pedido ainda não foi analisado. Afirma que, por ser médico cirurgião desde 1984, conforme documentação acostada, faz jus ao reconhecimento da especialidade de seu labor e, consequentemente, à antecipação da tutela, sob pena de dano irreparável a si.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, verifico que, ao contrário do que afirmou o agravante, o juiz de primeiro grau não indeferiu a tutela antecipada porque necessário o exaurimento da via administrativa, mas porque, em seu entendimento, não estão presentes os requisitos necessários à imediata implantação da benesse.

Colhe-se dos autos que o pleiteante objetiva a concessão de aposentadoria especial, após a consideração de períodos laborados sob condições nocivas à saúde.

Anexou aos autos subjacentes vários documentos que comprovariam o alegado.

Ocorre que, do simples compulsar dos autos, resta claro que se trata de matéria complexa, que exige dilação probatória e, portanto, impede a concessão, neste momento procedimental, da tutela antecipada requerida.

Isso porque o caso requer a análise aprofundada de vários documentos colacionados, o que afasta a verossimilhança do quanto afirmado pelo autor.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588458 - 0017508-75.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 22/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583362 - 0011311-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 21/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016)

Anote-se, por fim, que, embora o autor tenha juntado Certidão do Conselho Regional de Medicina, segundo a qual possui inscrição ativa e ininterrupta desde 02/10/1984, como já mencionado, é necessária uma análise mais profunda dos documentos apresentados, tendo em vista que desde 1995 não se pode mais enquadrar a especialidade do labor com base apenas na categoria profissional, que a CTPS do demandante traz poucos registros e que o PPP de 17/09/2018, emitido pela empresa UNIMED, não deixa claro o período em que o requerente exerceu a função de médico àquela empregadora.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

Equintel

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006454-68.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOEL PEREIRA CASTILHO
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Considerando a seleção dos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203 como representativos da controvérsia (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011660-29.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: PLINIO ANTUNES SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PLINIO ANTUNES SOARES
Advogado do(a) APELADO: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A

D E S P A C H O

Vistos.

Tendo em vista a apresentação da proposta de acordo pelo INSS nas razões recursais, intime-se a parte autora para manifestação.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007109-06.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CARLOS DELLE PIAGGI

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a apresentação da proposta de acordo pelo INSS nas razões recursais, intime-se a parte autora para manifestação.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

cdhy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007924-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA VALERIA DOS SANTOS DE BARROS

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a sua impugnação e homologou os cálculos do perito judicial, no valor de R\$88.446,61.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade laborativa, que resta comprovado pelo extrato CNIS, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, a partir de 23.09.2013 (data do requerimento administrativo). Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.
2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.
3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.
4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como empregado, no período de 01.04.2014 a 01.01.2015 e de 01.07.2017 a 31.07.2017.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 23.09.2013.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022604-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ROSANA MARINA GONCALVES DO VALLE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA RIBEIRO DA SILVA DECOUSSAU - SP243339
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DE AGENCIA INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar.

Aduz a agravante, em síntese, que sua incapacidade para o trabalho está patente, aliada ao caráter alimentar do benefício, o que permitiria a concessão do provimento antecipatório.

O pedido deste agravo de instrumento consiste: *o pedido de tutela de urgência antecipada objetiva o restabelecimento imediato do benefício de aposentadoria por invalidez concedido à agravante até que a questão seja julgada em definitivo na esfera administrativa, visto este ser o único rendimento percebido pela agravante, a qual se encontra totalmente incapacitada para o trabalho, conforme atestam os laudos médicos juntados aos autos.* (grifos meus).

É o relatório. DECIDO.

O recurso está prejudicado.

Verifica-se que o processo administrativo n. 44233.588061/2018-65 foi julgado em **12.09.2018** e arquivado aos **01.10.2018**.

O recurso ordinário não foi conhecido em face da perda do objeto sob o argumento de que *o fato de existir ação judicial com mesmo objeto, já se entende como desistência da discussão na esfera administrativa e renúncia tácita, pois a coisa julgada judicial prevalece sobre a decisão administrativa.*

À vista do exposto, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Por cautela, encaminhem-se cópia dos documentos anexos desta decisão ao magistrado *a quo*. Tal providência revela-se necessária pois em duas oportunidades (despachos datados de 07.11.2018 e 12.12.2018) a impetrante, na pessoa de sua advogada, foi intimada a colacionar aos autos cópia de decisão proferida pela 1ª Composição Adjunta da 5ª Junta de Recursos de Taguatinga/DF, e não o fez.

Apenas, após a terceira intimação (despacho datado de 03.04.2019) foi juntado, em 10.04.2019, o documento solicitado.

Sem prejuízo da providência acima determinada, intime-se, pessoalmente, o Procurador Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, instruindo o mandado com cópia desta decisão e dos documentos n.s IDs 6479010, 7830912, 19300274 e 40639344, cientificando-o de que duas ordens judiciais não foram cumpridas.

Consigno, ainda, que inúmeras ordens judiciais emanadas por este relator e dirigidas ao ente autárquico não têm sido atendidas, o que tem acarretado o não conhecimento dos recursos opostos pelo INSS e conseqüentemente a não observância do princípio da eficiência estampado no artigo 37 do Constituição Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008478-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: ELISANGELA SIQUEIRA NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N
AGRAVADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por ELISANGELA SIQUEIRA NUNES, contra a decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, formulado com vistas a obter o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Embora a recorrente, nascida em 24/11/1981, vendedora, afirme ser portadora de artrose, transtornos de discos lombares e cervical com radiculopatia, lumbago com ciática, cervicalgia e lombalgia, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual

Não obstante o recebimento de auxílio-doença, no período de 15/01/2019 a 25/02/2019, o pleito merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmajp/ta

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007949-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCESCA EVELINA RIZZETTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$170.178,97.

Alega o recorrente, em síntese, que o cálculo da revisão da RMI foi elaborado com indevida majoração da renda, pois adota os índices de revisão aplicados erroneamente pela Portaria/MPS nº 302/92, pela qual se estendeu aos beneficiários do "buraco negro" o reajuste do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e da Ordem de Serviço/INSS/ DISES nº 121/92, responsável pela fixação dos parâmetros de cálculo da revisão correspondente ao art. 144 da Lei 8.213/91. Ao adotar índices de correção monetária em duplicidade, o cálculo apurou renda mensal superior à devida. Sustenta, ainda, que deve ser aplicada TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09, ao menos até a modulação do dos efeitos do julgamento do RE nº 870.947 pelo STF.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com pagamento das diferenças daí advindas. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos do entendimento desta e. Turma.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 20.12.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

Resalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, não procede a insurgência do INSS.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008063-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOSE GOMES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Gomes Garcia, em face da decisão que extinguiu a execução.

Alega o recorrente, em síntese que não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que o autor não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, Lei Federal nº 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, passou a ser exigido, nos termos do art. 1.017, inc. I, a instrução do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

O art. 525, I, do CPC anterior, já exigia a instrução do agravo de instrumento com a cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações.

Contudo, o atual Código de Processo Civil, no § 3º do já referido art. 1017 determina que na falta de qualquer peça necessária ao julgamento do recurso, deve haver a aplicação do disposto no art. 932, parágrafo único, do mesmo Estatuto Processual. Assim, na ausência de documento essencial ou necessário ao exato conhecimento da questão em debate deverá ser concedido ao recorrente o prazo de 5 dias a fim de que seja sanado o vício ou complementada a documentação exigível, antes de se considerar inadmissível o recurso.

Diante disso, intime-se o recorrente, a fim de que junte aos autos do presente instrumento, cópia integral da decisão e certidão de intimação da decisão agravada, que não pode ser substituída por documento não oficial de publicação, necessária à apreciação da tempestividade do recurso, e das demais peças que entenda necessárias à apreciação do pedido.

Prazo: 5 dias.

P.I.

lguarita

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117873-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA MOREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

DESPACHO

Intime-se a autora para que complemente a documentação apresentada, eis que a certidão de tempo de serviço deve indicar precisamente os períodos em que mantidos os vínculos em questão (dia, mês e ano de início e encerramento), bem como o regime para o qual foram vertidas as contribuições previdenciárias e dados complementares, como, por exemplo, o cargo exercido.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27601/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002695-94.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002695-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN004680 ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ROBERTO MANFRA
ADVOGADO	:	SP258398 LUCIANO FRANCISCO NOVAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00026959420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, verifico que mesmo com o afastamento do período especial entre 22/08/1997 a 14/04/2009, o autor possui tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme Tabela em anexo a este voto.

3 - Consequentemente, nada a deferir no tocante aos embargos do INSS, uma vez que a parte autora sucumbiu de parte mínima dos pedidos. Posto isso, concedo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 02/07/2009.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 101), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

7 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos de declaração do autor, para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 02/07/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-31.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000097-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MAXIMILIANO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00000973120154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 17/02/1987 a 18/07/2013. Para comprovação de tais períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.77/93 e do PPP de fls.94/98, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, como instrumentista e supervisor de manutenção, na empresa Chevron Oronite Brasil Ltda, exposto a agentes químicos, com base em hidrocarbonetos aromáticos, como fenol, hidrazida, xileno, nafta, tolueno, isobutano, amônia, pacido acético, etc, enquadrando-se no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Portanto, os períodos acima são especiais, mantendo-se a r.sentence.

- Com relação à conversão de tempo comum em especial dos períodos 24/07/1985 a 02/03/1986 e de 11/09/1986 a 16/02/1987, não procede a alegação do autor.

- Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,71 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido

26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmo entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 05/02/2014, fl.75).

- Presente esse contexto, tem-se que o período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, 26 anos, 2 meses e 3 dias, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº. 870.947.
- Apelação parcialmente provida do INSS. Recurso adesivo do autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007842-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANISE MOREIRA NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANISE MOREIRA NETO, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a fim de que seja lhe replantado imediatamente o benefício, ou concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante a insubsistência da decisão agravada, uma vez que a documentação acostada comprova o direito ao benefício pleiteado.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A documentação acostada aos autos não é suficiente para o reconhecimento de plano do direito ao benefício requerido pelo agravante.

Tal como fundamentado na decisão agravada, matéria demanda dilação probatória e instauração do contraditório, principalmente, no que tange à comprovação dos períodos de atividade.

Dessa forma, nesta sede de cognição sumária, estão ausentes os requisitos legais para a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076211-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL DA SILVA BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

D E S P A C H O

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354231-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA SIQUEIRA DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca da proposta de acordo de id. 39998487.

Int.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031977-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: DJALMA GOMES BEZERRA JUNIOR
REPRESENTANTE: ALEXANDRE VARGAS BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO REIS CAMPOS - SP282546,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DIEGO REIS CAMPOS - SP282546
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação do representante do Ministério Público Federal (ID 49030717) concernente aos apontamentos no CNIS, no sentido de que houve atividade laboral do autor da demanda em datas, em tese, incompatíveis com a situação fática de incapacidade e dependência permanente de terceiros alegada na inicial, manifeste-se o requerente no prazo de 15 dias.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061613-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NILDA VICENTE FLORENTINO
Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032307-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050626-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VICENTINA GIAGIACOMO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059062-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUCIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061785-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CONCEICAO APARECIDA MAGRI MARIGO

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066658-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LURDES RUY RANGEL
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070196-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SONIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO ARIIVALDO LEME - SP100097-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071292-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI DE FREITAS GOMES
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073503-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LEONE LAFAIETE CARLIN - SP298060-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027683-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA OLIVEIRA FARIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070258-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ANAIDE DA COSTA DE PAULA
Advogados do(a) APELANTE: MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N, MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, PATRICIA MARQUES MARCHIOTTI NEVES - SP164707-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077892-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JONATA LEON PEREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062356-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JESSICA ROBERTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO DA SILVA - SP393807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058404-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BEATRIZ APARECIDA MARCELINO DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075708-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO AFFONSO
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078332-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI RIBEIRO DA SILVA CASTRO
Advogados do(a) APELADO: ROSANA ALVES DA SILVA - SP127293-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5080277-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO PERES XIMENES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000307-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AROLDIO SALUSTIANO
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102141-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OSORIO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSORIO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067531-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLA FERNANDA RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as partes para ciência de que os presentes autos serão levados em mesa para julgamento na sessão de 8/5/2019.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005161-42.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: OTAVIO MOISES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA TEIXEIRA ARES - SP276408-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OTAVIO MOISES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA TEIXEIRA ARES - SP276408-A

DESPACHO

O CPC/2015 trouxe a vedação das chamadas “decisões surpresa” ou de terceira via, conforme se verifica de sua redação, *verbis*:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Em sede de apelação, requer a parte autora seja reconhecida a reafirmação da DER (Id 48152038).

Cumpra alertar que o tema ventilado nas razões recursais da parte autora (possibilidade, ou não, da reafirmação da DER) está *sub judice* no STJ, na forma dos arts. 1.036 e 1.037 do CPC/2015, no **Tema 995**: “Possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data da entrada do requerimento – DER – para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: (i) aplicação do artigo 493 do CPC/2015 (artigo 462 do CPC/1973); (ii) delimitação do momento processual oportuno para requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer sua produção”.

Em prol do contraditório participativo, CONCEDO à parte autora bem como ao INSS o prazo de 10 (dez) dias, a fim de se manifestarem sobre os pontos ora suscitados.

Após, retomem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007303-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MANOEL MESSIAS MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão monocrática prolatada na AC 5034399-91.2018.4.03.9999; contudo, por equívoco, o recorrente protocolizou as razões recursais como agravo de instrumento.

Desta feita, transla-se as razões do recurso aos autos da AC 5034399-91.2018.4.03.9999, certificando-se a data de protocolo deste instrumento e, após, cancela-se a distribuição.

Int.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62527/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011379-08.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011379-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUBENS DA SILVA EVANGELISTA incapaz
ADVOGADO	:	SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANA PAULA PIRES SILVA
ADVOGADO	:	SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00113790820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cancelamento dos descontos efetuados no benefício de pensão por morte, bem como a devolução dos valores indevidamente descontados.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, mantendo a tutela, que determinou o cancelamento dos descontos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Com apelação do INSS e contrarrazões do autor, vieram os autos a esta Corte.

O feito foi inicialmente distribuído à 2ª Turma, que declinou da competência, sendo redistribuído a esta 9ª Turma em 24/10/2016.

Parecer do MPF pelo parcial provimento do reexame necessário e da apelação apenas no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social") na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003642-92.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003642-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA AMELIA RODRIGUES GOMES
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00036429220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre o termo inicial da prescrição quinquenal para o recebimento de parcelas de benefício previdenciário decorrentes da readequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Porém, o julgamento da aludida questão encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil. Assim ocorre por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o tema em debate foi afetado sob o n. 1005 e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

REVISÃO - PRESCRIÇÃO - "fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de março de 2019.

VANESSA MELLO

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005532-15.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.005532-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00055321520144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra Célio Rodrigues da Silva, objetivando o ressarcimento da quantia indevidamente recebida, a título de auxílio-doença, NB 31/506.944.155-4, no valor de R\$ 60.280,15.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, diante do reconhecimento da prescrição. O INSS foi condenado no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Com apelação do INSS e contrarrazões do autor, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social") na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002246-95.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.002246-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO DONIZETE SOLER
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DONIZETE SOLER
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	10.00.00158-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

O CPC/2015 trouxe a vedação das chamadas "decisões surpresa" ou de terceira via, conforme se verifica de sua redação, *verbis*:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Em sede de agravo interno requer a parte autora, dentre outros pedidos, seja reconhecida a reafirmação da DER com base no que dispõe o art. 493 do novo *Códex* processual.

Cumprir alertar que o tema ventilado nas razões recursais da parte autora (possibilidade, ou não, da reafirmação da DER) está *sub judice* no STJ, na forma dos arts. 1.036 e 1.037 do CPC/2015, no **Tema 995**: "Possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data da entrada do requerimento - DER - para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: (i) aplicação do artigo 493 do CPC/2015 (artigo 462 do CPC/1973); (ii) delimitação do momento processual oportuno para requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer sua produção".

Em prol do contraditório participativo, CONCEDO à parte autora bem como ao INSS o prazo de 10 (dias) dias, a fim de se manifestarem sobre os pontos ora suscitados.

Após, retomem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016172-46.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016172-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GRAZIELA RAMOS OTAVIO
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
	:	SP361859 PEDRO PAULO BORINI PAIM
	:	SP213886 FABIANA PARADA MOREIRA PAIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GRAZIELA RAMOS OTAVIO
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
	:	SP361859 PEDRO PAULO BORINI PAIM
	:	SP213886 FABIANA PARADA MOREIRA PAIM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007236420148260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a anulação de ato administrativo que determinou a suspensão do benefício de prestação continuada, bem como o cancelamento da dívida. Sustenta a autora ser portadora de deficiência, que ocupava vaga destinada a pessoas nessas condições, fazendo jus ao recebimento do benefício, que foi recebido de boa-fé.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, determinando o cancelamento da dívida, bem como o desbloqueio do benefício em favor da autora.

Com apelação das partes e contrarrazões da autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social") na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019512-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019512-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juiza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE	:	MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	QUITERIA CLARINDA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	00058832320048260604 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

I - RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, tirado por **Martucci Melillo Advogados**. Refere-se à decisão que, em fase de cumprimento de sentença proferida em ação de concessão de benefício de prestação continuada, suspensa para habilitação de herdeiros, conforme art. 265, I, c/c art. 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil de 1973, indeferiu a prossecução da execução, de forma autônoma, em relação ao pagamento dos honorários sucumbenciais e contratuais, por compreender que não há previsão legal para tanto.

Sustenta a agravante, em síntese, que a verba honorária de sucumbência é direito autônomo do advogado, consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, atentando ao seu caráter alimentar, nos termos do art. 85, § 14, do novo Código de Processo Civil. Aduz, juntando planilha de cálculos, que há possibilidade de aferição do proveito econômico que seria obtido pelos sucessores da parte autora, caso viessem a integrar o polo ativo da ação, e, por decorrência, do valor devido a título de verba honorária. Esclarece, outrossim, que não houve promoção da habilitação, unicamente, por ausência de interesse desses, o que, todavia, não pode prejudicar os advogados.

Requer antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo, para que seja determinado o prosseguimento do feito "a fim de que o INSS seja intimado nos termos do artigo 535 do CPC, para manifestar sobre os cálculos apresentados às fls. 284/286, somente no tocante aos honorários contratuais e de sucumbência". Vide fl. 06, verso.

Decido, de modo fundamentado.

II - DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento.

O Relator está autorizado a deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, desde que demonstrado o perigo de dano e a probabilidade de provimento do recurso, nos termos do artigo 1019, inciso I, do atual Código de Processo Civil, cujos termos reproduzo:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Como se verifica do relatado, o tema debatido no feito subjacente entrosa-se com a possibilidade de execução autônoma, pela sociedade agravante, dos valores relativos aos honorários advocatícios sucumbenciais e contratuais decorrentes do processo originário, independentemente da habilitação de herdeiros da parte autora.

Compulsando os autos verifica-se que o título judicial transitado em julgado fixou os honorários advocatícios em 10% - dez por cento - sobre o valor dos atrasados até a data da sentença. Vide fls. 24/32.

Constata-se, ainda, que, em 12/04/2016, o advogado inicialmente constituído nos autos, Dr. Ézio Rahal Melillo, cedeu à ora agravante os direitos e obrigações relativos aos honorários advocatícios contratuais e sucumbenciais decorrentes do processo originário. Confira-se o instrumento particular de cessão de direitos e obrigações de fl. 53.

Outrossim, nos termos do contrato de fl. 52, verso, os honorários *ad exitum* pactuados entre a autora e o cedente equivalem a "trinta por cento dos valores advindos ao cliente, inclusive nos valores recebidos na carta de concessão até o primeiro pagamento mensal e nos valores apurados no processo".

Verifica-se, ademais, que, após noticiado, pelo INSS, o óbito da autora, ocorrido em 05/07/2009, o Juízo a quo suspendeu o processo por 60 dias, para que fosse promovida a habilitação de herdeiros, nos termos dos art. 265, I c.c art. 1.055 e seguintes, da lei processual de 1973. Vide fls. 40/42, verso e 47/47, verso do presente recurso.

Posteriormente, a parte autora requereu prazo suplementar para providenciar a habilitação dos herdeiros, esclarecendo que, a despeito dos contatos empreendidos, estes não forneceram os documentos necessários, postulando, ainda, pela intimação pessoal da herdeira para possibilitar a habilitação (fls. 48 e respectivo verso).

Após o indeferimento da intimação pessoal da herdeira, a ora agravante peticionou nos autos informando a já mencionada cessão de crédito da verba honorária e, aduzindo que os patronos não podem ser prejudicados pela negativa de habilitação dos herdeiros, apresentou conta no valor de R\$ 24.348,03, relativo ao montante devido a título de honorários sucumbenciais e contratuais, atualizado até março/2016, requerendo a intimação do INSS para pagamento. Confira-se fl. 50/52.

A providência requerida foi indeferida pelo Juízo a quo. A decisão merece parcial reforma.

Deveras, os honorários advocatícios sucumbenciais, conforme artigo 23 da Lei n. 8.906/94, "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

O novo Código de Processo Civil assim disciplinou a questão em seu artigo 85, caput e § 14º, in verbis:

"Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."

Nesse sentido, as decisões emanadas do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 da lei n. 8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessória da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido." (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI 8.906/1994. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a verba honorária sucumbencial é direito autônomo do procurador, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), podendo ele executar a sentença nessa parte, ou requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AGARESP 201202419654, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013).

Desse modo, poderá o causídico executar a verba honorária, ainda que a parte autora transacione ou mesmo renuncie ao crédito apurado, o que também independe da habilitação de herdeiros da parte autora na fase de cumprimento da sentença.

Além disso, sendo titular do crédito dos honorários sucumbenciais, o advogado pode optar por cedê-lo a terceiro.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EM SEPARADO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O crédito consubstanciado nos honorários de sucumbência pertence ao advogado, que detém o direito material de executá-lo ou, se assim o preferir, cedê-lo a terceiro" (REsp 1.220.914/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 16/3/11).

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1209884/SE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 02/06/2011, DJe 10/06/2011).

Destarte, deve ser determinado, *in casu*, o prosseguimento do feito originário no tocante à execução da verba sucumbencial, cabendo ao Juízo a *quo* decidir quanto à forma de pagamento, valor e beneficiários/requerentes. Já no que pertine aos honorários contratuais, não vislumbro, neste momento processual, a verossimilhança das alegações da agravante.

De fato, a verba em questão decorre de contrato particular entabulado entre o advogado e o autor da ação, de modo que a responsabilidade pelo pagamento de aludido montante é dele ou de eventuais sucessores, e não do INSS.

Por tal razão, o pagamento dos honorários pactuados não se submete ao procedimento previsto para a Fazenda Pública no art. 100, da Constituição Federal.

Ademais, verifica-se que, *in casu*, a ausência de habilitação de herdeiros impossibilita a expedição de precatório ou RPV - Requisição de Pequeno Valor, para pagamento do montante devido à parte autora e, conseqüentemente, o destaque dos honorários contratuais, ainda que o respectivo contrato tenha sido acostado aos presentes autos.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - HONORÁRIOS CONTRATUAIS - FALECIMENTO DO AUTOR - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DE SUCESSORES - PAGAMENTO - RESPONSABILIDADE DO CONTRATANTE OU SEUS SUCESSORES

I - Os honorários contratuais, em decorrência de serem provenientes de acordo entre particulares, não seguem o procedimento de pagamento imposto à Fazenda Pública, na forma prevista no art. 100, da Constituição da República, ou seja, a responsabilidade do pagamento da verba cabe ao autor/demandante ou aos seus sucessores legais, e não ao INSS.

II - Na hipótese da requisição do pagamento na forma do art. 100, da Constituição da República - RPV ou precatório - é possível que o pagamento dos honorários contratuais seja efetuado diretamente ao causídico, por dedução da quantia a ser recebida pelo demandante na forma prevista constitucionalmente, conforme previsto no art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

III - No caso em comento, em face da ausência de habilitação dos eventuais sucessores da autora da ação de conhecimento, não foi possível a expedição da requisição de pagamento dos valores relativos às parcelas em atraso, o que também impossibilita o pagamento dos honorários contratuais por parte do INSS na forma do art. 100, da Constituição da República.

IV - Apelação do representante da parte exequente improvida."

(TRF3 - Ap 0002351-05.2015.4.03.6109, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. ÓBITO DO AUTOR. AGRAVO DESPROVIDO.

- Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição (artigo, 5º da atual Resolução 55/09).

- O falecimento do autor não obsta o direito do patrono ao pagamento dos honorários contratados, desde que habilitados os sucessores no feito, tendo em vista que esses se obrigam pelo que foi ajustado.

(...)

- O pagamento dos honorários convenencionados está condicionado à expedição de ofício requisitório de pagamento em nome do autor ou, acaso comprovado seu falecimento, em nome de seus sucessores legais, depois de devidamente regularizada a representação processual, com habilitação nos autos.

(...)

- Agravo desprovido."

(TRF3 - Agravo legal em AI 00328045020104030000, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO AUTOR - PAGAMENTOS DAS PARCELAS ATRASADAS - HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. Malgrado o caráter personalíssimo do amparo social, as prestações vencidas até a data do óbito do autor referentes ao benefício configuram crédito passível de transmissão aos herdeiros, devendo ser partilhadas segundo a regra geral de sucessões mediante a habilitação nos autos, artigo 1055 do Código de Processo Civil. Devem ser dirimidas na via judicial própria as questões referentes à execução dos honorários advocatícios contratados com a parte autora no percentual de 50%, uma vez que o parágrafo 1º do artigo 24 da Lei 8.906/94 deve ser interpretado à luz do estabelecido no artigo 23 do citado diploma legal, ou seja, a execução nos mesmos autos é cabível no caso dos honorários sucumbenciais. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3 - AI 0042271-63.2004.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ARBITRAMENTO DE VERBA HONORÁRIA CONTRATADA. AUSÊNCIA DE CONTRATO. § 4º DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. DECISÃO MANTIDA. I - Honorários contratuais e honorários sucumbenciais são créditos de natureza distinta. Um de natureza contratual celebrado entre particulares, e outro de natureza legal, decorrente da sucumbência fixada em desfavor do agravado. II - Com relação aos honorários de sucumbência estes devem ser pagos com base no título executivo judicial, independentemente do óbito do autor, porque a verba honorária pertence ao advogado que possui legitimidade para executá-la (art. 23 da Lei 8.906/94). Portanto, fixada a verba honorária com base no artigo 20, § 3º, do CPC, isto é, relação jurídica entre o advogado do autor (credor) e o réu (sucumbente), o falecimento da parte não impede a execução dos honorários de sucumbência. Precedentes. III - No entanto, com relação ao crédito de natureza contratual o mesmo raciocínio não pode ser aplicado. Esse crédito não decorre da sucumbência legal, mas sim de contrato particular estipulado entre o advogado e o autor da ação. Com o falecimento do autor da ação, o direito do causídico de executá-lo deve se dirigir aos sucessores (se houverem) na medida das forças da herança. Portanto, fixada a verba honorária com base no artigo 20, § 3º, do CPC, isto é, relação jurídica entre o advogado do autor (credor) e o réu (sucumbente), o falecimento da parte não impede a execução dos honorários de sucumbência. Precedente. IV - No entanto, com relação ao crédito de natureza contratual o mesmo raciocínio não pode ser aplicado. Esse crédito não decorre da sucumbência legal, mas sim de contrato particular estipulado entre o advogado e o autor da ação. Com o falecimento do autor da ação, o direito do causídico de executá-lo deve se dirigir aos sucessores (se houverem) na medida das forças da herança. V - O pagamento de honorários devidos em proporção ao tempo em que este atuou no feito deve ser dirimido pelas vias adequadas. No processo principal, descabe a execução dos honorários contratuais em face exclusiva da parte agravada, pois não é ela a devedora do crédito contratual e nem sucessora do falecido. Precedente. VI - Além do mais, vale destacar que não foi juntado aos autos o contrato de honorários, conforme determina o § 4º do art. 22 da Lei n.º 8.906/94, e ante a ressalva contida na parte final do referido dispositivo, no sentido de que deve ser apresentada, juntamente com o contrato de honorários, a declaração subscreta pelo autor de que não efetuou o pagamento de qualquer verba, a título de honorários advocatícios, e que está ciente da dedução dos honorários contratados, por ocasião da requisição da verba da condenação. I VII - Agravo de instrumento conhecido, mas não provido."

(TRF2 - AG - Agravo de Instrumento - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0001597-50.2016.4.02.0000, Relator Abel Gomes, 1ª Turma Especializada).

Diante do exposto, defiro em parte a antecipação da tutela recursal postulada, para determinar o prosseguimento do feito subjacente apenas no tocante à execução dos honorários sucumbenciais. Esclareço ser da competência do Juízo a *quo* decisão quanto à forma de pagamento, valor e beneficiários/requerentes.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012824-83.2016.4.03.9999/SP

2016.03.99.012824-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AIAS RAQUEL CHUKS
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG.	:	00026115520138260038 1 Vr ARARAS/SP
-----------	---	-------------------------------------

DECISÃO

Vistos, em decisão.

O deslinde da presente causa envolve análise sobre a possibilidade de cômputo, como especial, dos períodos em que o segurado usufruiu de auxílio-doença de natureza não acidentária, de 1º/10/2003 a 16/10/2003 e de 17/05/2011 a 03/07/2011, conforme documentos de fs. 159/160.

Encontra-se o julgamento da aludida questão suspenso em âmbito nacional, consoante art. 1.037, II, do atual Código de Processo Civil. Decorre da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, do Recurso Especial nº 1.759.098/RS, que versa sobre o tema, como representativo da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 17/10/2018.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o **tema em debate foi afetado sob o n. 998** e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

"Possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária."

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006856-06.2016.4.03.6141/SP

	:	2016.61.41.006856-9/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	TEREZINHA DE JESUS AGRIA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP307348 RODOLFO MERGUISO ONHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068560620164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre o termo inicial da prescrição quinquenal para o recebimento de parcelas de benefício previdenciário decorrentes da readequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Porém, o julgamento da aludida questão encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil. Assim ocorre por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o tema em debate foi afetado sob o n. 1005 e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

REVISÃO - PRESCRIÇÃO - "fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006686-05.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.006686-7/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	VIRGILINA DE MELLO NOGUEIRA CUNHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214085 ANDREIA NOGUEIRA ANTONELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00066860520164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre o termo inicial da prescrição quinquenal para o recebimento de parcelas de benefício previdenciário decorrentes da readequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Porém, o julgamento da aludida questão encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil. Assim ocorre por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o tema em debate foi afetado sob o n. 1005 e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

REVISÃO - PRESCRIÇÃO - "fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008288-92.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.008288-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	PEDRO APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP139531 JOSE GERALDO DO CARMO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	PEDRO APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP139531 JOSE GERALDO DO CARMO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG.	:	16.00.00038-3 2 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

O deslinde da presente causa envolve análise da possibilidade de utilização de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da demanda para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo contribuição integral vindicado.

Força convir estar o julgamento da aludida questão suspenso em âmbito nacional, conforme art. 1.037, II, do NCPC. Decorre da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, dos Recursos Especiais n.s 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 22/08/2018.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o **tema em debate foi afetado sob o n. 995** e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

"Possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data de entrada do requerimento-DER- para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: (i) aplicação do artigo 493 do CPC/2015 (artigo 462 do CPC/1973); (ii) delimitação do momento processual oportuno para se requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer a sua produção."

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021812-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021812-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EULIENE ESTEVAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
No. ORIG.	:	16.00.00184-3 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 147/149: Dê-se vista às partes da juntada do laudo pericial complementar, em cumprimento ao v. acórdão de fls. 142/143.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5098650-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA TESSARI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5098650-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA TESSARI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido e reconheceu a especialidade do período indicado pelo autor e condenou o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo em 01.02.16, fixados juros de mora pelos índices de poupança e correção monetária pelo IPCA-E. O INSS foi condenado em honorários de fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Com remessa oficial.

Apela o INSS e requer a improcedência do pedido, ao argumento de que não restou comprovada a especialidade almejada e pede, subsidiariamente, a fixação da correção monetária nos termos da Lei n. 11960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5098650-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSA MARIA TESSARI
Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, o tempestivo recurso de apelação e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotese que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Destá feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

DO CASO DOS AUTOS

Os períodos de 06.03.84 a 31.12.90, 01.01.91 a 01.09.93, 01.03.05 a 16.11.15 são incontroversos, conforme se infere de fls. 128, id 22825710.

Pleiteou o requerente, e reconheceu a sentença, a especialidade do período remanescente em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:

- **22.01.79 a 23.07.79:** CTPS de fl. 139, id 22825703, Formulário de fl. 132, id 22825707, função de aprendiz de cerâmica, executando "suas atividades de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente".

Quanto à exposição do agente nocivo, houve remissão no formulário citado ao laudo de avaliação ambiental elaborado pelo Fundacentro (de fls. 72/79, id 22825729), donde infere-se que "todos os trabalhadores da área de fabricação estão expostos ao risco potencial de silicose" e "estão expostos a condições insalubres, em grau máximo" (fl. 77).

Daí, restou comprovada a exposição da autora ao agente químico sílica, enquadrando-se a atividade no item 1.2.12 do Decreto 83.080/79.

- **01.09.00 a 28.02.05:** PPP de fls. 129/130, id 22825709, função de prensista, sujeito a agente agressivo ruído em intensidade de 94dB, sem comprovação de uso de EPI que, de forma eficaz, neutralizasse os efeitos dos agentes nocivos, com enquadramento no item 2.0.1 do Decretos 2172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso em epígrafe.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, em 01.02.16, com **25 anos, 2 meses e 13 dias** de tempo de labor especial, suficientes à concessão da aposentadoria especial, em valor a ser fixado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento** à apelação do INSS para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os consectários legais na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À APOSENTAÇÃO. CONSECUTÁRIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial a que se reconhece, cuja soma permite a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056350-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ELY LEITE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056350-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ELY LEITE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Fixou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça federal.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a observância da lei 11.960/09 no que concerne à correção monetária.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056350-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ELY LEITE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5.º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

n.º 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n.º 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2. DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 27 de novembro de 2017 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, trouxe aos autos: certidão de casamento (id: 6798114), datada de 1983, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador; certidões de nascimento dos filhos (id: 6798115), datadas de 1984, 1996 e 2000, tendo a autora figurado, na última, como lavradora.

Passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a autora labora no campo há, pelo menos, 30 anos.

As testemunhas afirmaram que a parte autora sempre laborou no campo.

Foram citados, pela testemunha José, diversos empregadores para os quais a autora chegou a laborar.

A testemunha Claudinei informou que a autora, além de trabalhar para o João Leite, também presta serviços para ele, quando precisa de diarista rural para trabalhar em sua propriedade.

Por derradeiro, ambas as testemunhas confirmaram que a requerente permanece nas lides campesinas.

Dessa forma, restaram comprovados todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo de rigor a procedência do pedido.

4. CONECTÁRIOS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000080-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MASSAHARU TANAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000080-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MASSAHARU TANAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MASSAHARU TANAKA, em face da decisão proferida em execução de sentença, que estabeleceu os critérios de correção monetário do débito executado nos seguintes termos:

"(...)

Sendo assim, no cálculo dos valores devidos em condenações impostas ao INSS, para fins de correção monetária, deverá ser observada a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09, aplicando-se a TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015, passando, após esta data, a ser atualizado pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Encaminhem-se os autos à Contadoria deste Juízo, a fim de que seja adequado o valor devido, nos termos acima expostos.

(...)"

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que o título executivo determina expressamente a observância dos cálculos de liquidação em consonância com o Manual de Cálculos da Justiça Federal - portanto, aplicável à espécie o INPC em todo o período.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi indeferida a liminar.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000080-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MASSAHARU TANAKA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O cerne da questão em que se discute o índice de correção monetária a ser aplicado na conta em liquidação se limita ao interstício de 30/06/2009 e 25/03/2015, pois após referida data o magistrado *a quo* determinou a aplicabilidade do INPC.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, determinou a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou, nos seguintes termos: "*Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.*"

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízes Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária, no interstício de 30/06/2009 e 25/03/2015 – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Sendo assim, no caso, deve ser mantido o *decisum* para que na elaboração de cálculos pela contadoria, seja observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária da conta em liquidação, no período de 30/06/2009 a 25/03/2015, resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, conforme já explanado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- O cerne da questão em que se discute o índice de correção monetária a ser aplicado, na conta em liquidação, se limita ao interstício de 30/06/2009 e 25/03/2015, pois após referida data o magistrado *a quo* determinou a aplicabilidade do INPC.
- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.
- Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, determinou a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.
- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.
- De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.
- No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.
- Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária, no interstício de 30/06/2009 e 25/03/2015 – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. Impedida de votar a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008120-70.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008120-70.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) considerar como atividade especial os lapsos de 12/5/1998 a 17/8/2012 e de 7/12/2012 a 19/1/2013; e (ii) determinar a revisão correspondente, acrescida de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma da correção monetária.

Não resignada, apela adesivamente a parte autora, ressalta o erro material presente na petição inicial, de modo que também deve ser enquadrado o interstício de 6/3/1997 a 11/5/1998, bem como requer a reafirmação da DER para a data do ajuizamento da ação, quando preencheria os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008120-70.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, vale frisar que não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, da simples leitura da petição inicial depreende-se que o pleito é o reconhecimento da atividade especial no período de 12/5/1988 a 19/1/2013, sendo mero erro material a data (de 15/5/1998) consignada no pedido expresso ao final da peça. Assim, visto que o intervalo de 12/5/1988 a 5/3/1997 foi devidamente enquadrado administrativamente, deve ser analisada a possibilidade de reconhecimento da especialidade do interregno de 6/3/1997 a 19/1/2013.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao período de 6/3/1997 a 19/1/2013, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial, dos quais se depreende a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Cumpra observar, ainda, que a exposição mesmo de forma intermitente à tensão elétrica **não descaracteriza** o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade.

A propósito, trago o entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuía a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.

3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.

4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.

5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e pericia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.

6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido" (STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21-11-2005)

Em casos similares, esta E. Corte também já decidiu nesse sentido, consoante julgado abaixo colacionado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DO JULGAMENTO DO AGRAVO (ART. 557, § 1º DO C.P.C.). ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no agravo interposto pelo ora embargante. III - O autor, no exercício de suas funções, desenvolveu de modo habitual e permanente suas atividades profissionais sujeito a tensões superiores a 250 volts, agente nocivo (eletricidade) previsto no código 1.1.8 do Decreto 83.080/79. IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física. VI - Não há de se falar em afronta ao § 5º do art. 195 e art.201 da Constituição da República, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS. VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os emb., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados".(AC 00054010920104036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, o lapso de 6/3/1997 a 19/1/2013 deve ser enquadrado como atividade especial. Não obstante, mesmo considerado o interstício ora enquadrado, a parte autora não faz jus à convalidação do benefício em aposentadoria especial, sendo-lhe devida apenas a correspondente revisão da RMI em razão do plus resultante da conversão dos lapsos enquadrados.

Ademais, o pedido de reafirmação da DER para a data do ajuizamento da ação não é possível em ação de revisão de benefício previdenciário, pois o fato de se computar períodos posteriores à aposentadoria implica na figura da desaposentação – medida que não pode ser admitida, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (Recursos Extraordinários (RE) 381367, de relatoria do ministro Marco Aurélio, 661256, com repercussão geral, e 827833, ambos de relatoria do Min. Luís Roberto Barroso).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, bem como **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, (i) também enquadrar o interstício de 6/3/1997 a 11/5/1998; e (ii) ajustar a forma da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.
- Da simples leitura da petição inicial depreende-se que o pleito é o reconhecimento da atividade especial no período de 12/5/1988 a 19/1/2013, sendo mero erro material a data (de 15/5/1998) consignada no pedido expresso ao final da peça. Assim, visto que o intervalo de 12/5/1988 a 5/3/1997 foi devidamente enquadrado administrativamente, deve ser analisada a possibilidade de reconhecimento da especialidade do interregno de 6/3/1997 a 19/1/2013.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto ao período de 6/3/1997 a 19/1/2013, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial, dos quais se depreende a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. Precedentes.
- Desse modo, o lapso de 6/3/1997 a 19/1/2013 deve ser enquadrado como atividade especial. Não obstante, mesmo considerado o interstício ora enquadrado, a parte autora não faz jus à convalidação do benefício em aposentadoria especial, sendo-lhe devida apenas a correspondente revisão da RMI em razão do plus resultante da conversão dos lapsos enquadrados.
- O pedido de reafirmação da DER para a data do ajuizamento da ação não é possível em ação de revisão de benefício previdenciário, pois o fato de se computar períodos posteriores à aposentadoria implica na figura da desaposentação – medida que não pode ser admitida, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (Recursos Extraordinários (RE) 381367, de relatoria do ministro Marco Aurélio, 661256, com repercussão geral, e 827833, ambos de relatoria do Min. Luís Roberto Barroso).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, bem como conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011630-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI FIORIO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011630-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI FIORIO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão monocrática que rejeitou a preliminar de decadência do direito de ação e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a ocorrência prescrição quinquenal anteriormente à propositura da presente ação e ajustar os consectários legais, em ação objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Em suas razões, preliminarmente, argui o INSS que não estão presentes as hipóteses previstas nas alíneas "A" a "C" dos incisos IV e V, do artigo 932, do CPC/2015.

Alega, ainda, a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, aduz que os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não fazem jus à revisão pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

No caso de manutenção da decisão recorrida, requer o afastamento da condenação em litigância de má-fé, por não se tratar de recurso meramente protelatório, bem como a alteração do critério de fixação da correção monetária.

Por derradeiro, alega o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011630-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI FIORIO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareço que não há nulidade em razão da decisão ser proferida com base no artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista que as questões objeto da decisão estão amparadas em Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, objetos de jurisprudência estabilizada ou julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, como também por mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou, ainda, com base em texto de norma jurídica.

Ademais, é de se consignar que a questão de fundo em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354.

No mais, levo o presente agravo interno a julgamento pela Turma, com inclusão em pauta.

Destaco que faço a reprodução da decisão agravada para dar aos meus pares ciência integral dos fundamentos que a embasaram.

A decisão ora recorrida encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista o art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, in verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

Insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devem ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, in casu, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumpre esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Do documento de id 8006959, pág. 30 e 65, verifica-se que o benefício de pensão por morte, sem benefício antecedente, com DIB em 05/10/1989, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais n° 20/98 e n° 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças.

DOS CONSECUTÓRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei n°. 13.105/2015), rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, observados os honorários de advogado, na forma acima mencionada.

Int."

CASO DOS AUTOS

A decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunidade ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

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

Com efeito, conforme restou consignado na decisão agravada, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mérito, a decisão monocrática foi clara no sentido de que, a teor do julgamento da Excelsa Corte no RE nº 937.595, os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não estão excluídos da possibilidade de readequação aos tetos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/03.

Quanto à correção monetária, consoante expresso na decisão ora recorrida, deverá ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

DA FIXAÇÃO DE MULTA

Ressalto que o artigo 1.021, § 4º, do CPC estabelece que "quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa".

No caso em espécie, não me parece que o presente agravo foi interposto com intuito meramente protelatório. Assim, apenas advirto a parte agravante da possibilidade de aplicação da mencionada multa, pelo órgão colegiado, quando o recurso for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente.

Em suma, a parte agravante não logrou atacar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas quando da interposição do recurso de apelação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. PRETENSÃO DA AUTORIA NÃO SUJEITA À DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

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

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066760-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO HENRIQUE BORGES DOS SANTOS
REPRESENTANTE: THAINE BERNARDO ANANIAS BORGES
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066760-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO HENRIQUE BORGES DOS SANTOS
REPRESENTANTE: THAINE BERNARDO ANANIAS BORGES
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

A autora sustenta o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa com deficiência, exorando a reforma do julgado.

Contrarrrazões não apresentadas.

Os ilustres Órgãos do Ministério Público, tanto Estadual quanto Federal, manifestam-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066760-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO HENRIQUE BORGES DOS SANTOS
REPRESENTANTE: THAINE BERNARDO ANANIAS BORGES
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1. DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis;
- d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80). (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).*

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: “*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4. IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: “*1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

“*O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência*”. (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, páginas 42/43).

“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

5. CRIANÇAS E ADOLESCENTES ATÉ 16 ANOS

Um caso peculiar de pessoa com deficiência, à luz da Constituição e legislação infraconstitucional, é a criança e o adolescente até dezesseis anos, demandando análise pormenorizada do intérprete a fim de aferir a possibilidade jurídica de concessão do benefício a tais espécies de requerentes, pelas razões passo a expor.

O conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificada no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

“§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tal qual os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Dito isso, o próximo ponto a ser levado em linha de conta é se as crianças e adolescentes – impedidas de trabalhar por força de norma constitucional – enquadravam-se, ou não, dentre os possíveis percipientes do benefício de amparo social.

Eis a redação do artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998:

“XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;”

Impende inferir, segundo o Texto Magno, que os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, ainda que o pudessem e quisessem.

Pergunta-se então: à luz da redação original do artigo 2º, § 2º, da LOAS, qual sentido em conceder-se um benefício a quem (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não poderia juridicamente trabalhar, nem que o quisesse?

Realmente, forçoso identificar nesse contexto um contrassenso, porquanto se deduz, da norma constitucional, que qualquer criança ou adolescente até dezesseis anos deverá ter provido o sustento por sua família, não por ela própria, já que impedida de trabalhar.

A propósito, o Código Civil e a própria Constituição Federal, esta no artigo 229, determina aos pais que cuidem de seus filhos, enquanto menores.

À vista de tais considerações, pela interpretação lógico-sistemática da Constituição, conclui-se que as crianças e adolescentes até 16 (dezesseis) anos não tinham direito ao benefício assistencial.

De fato, a Seguridade Social é instrumento de proteção social a ser concedida àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência ou algum risco social, e exatamente por isso não conseguem sustento algum.

Deve ser evocado, outrossim, aqui, o princípio do primado do trabalho, esculpido no **artigo 193 da Constituição Federal**. Vale dizer, o Estado só pode prover a subsistência da pessoa em casos excepcionais, quando ela não tem possibilidades físicas ou mentais de trabalhar.

Nunca é demais lembrar que o trabalho não é apenas um **direito**, previsto no artigo 6º da Carta Magna, mas um **dever**, pois sem o trabalho não há sociedade, não há nação e não se concebe a própria noção de Ordem Social ou mesmo de Estado.

Consequentemente, partindo-se da premissa que o benefício de amparo social é devido somente a quem, por ser deficiente ou idoso, não pode trabalhar, aquele que está constitucionalmente impedido de trabalhar (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não terá direito a esse tipo de benefício, exatamente porque se presume que terão o sustento provido por suas respectivas famílias ou responsáveis, de quem são dependentes.

Cuida-se uma questão de *interpretação lógico-sistemática*, notadamente porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder lidar, ela própria, com suas contingências sociais. O sistema de proteção social não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações.

Jamais se pode olvidar que cabe à família, em primeiro lugar, buscar seu próprio sustento por meio do trabalho, só podendo o Estado assumir a subsistência da pessoa em casos excepcionalíssimos: exatamente aqueles previstos no art. 203, inciso V, da CF.

Mas vamos adiante.

A redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”

Uma vez mais, há referência do legislador à impossibilidade de **trabalhar**, de modo que o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Consequentemente, aos fatos ocorridos na vigência da Lei n. 12.435/2011, reputo continuar impossível juridicamente a concessão de benefício de amparo social aos menores de 16 (dezesseis) anos de idade.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 11.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tornando-se despicie da referência à necessidade de trabalho.

À vista de tais considerações, alterando entendimento anterior após melhor análise da questão, concluo que **apenas e tão somente em 31/8/2011, quando entrou em vigor a Lei nº 12.470, passaram as crianças e adolescentes a adquirir direito ao recebimento do benefício de amparo social**, desde que satisfeitos os requisitos da nova legislação.

Necessário consignar, ainda, que, no caso de crianças e adolescentes até 16 (dezesesseis) anos, proibidos de trabalhar segundo a Constituição Federal (vide supra), deverá ser levado em linha de conta o impacto na economia familiar do menor, por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.

Nesse sentido, o precedente da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. LOAS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PARADIGMA QUE SE REPORTA A JULGADO DE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DESCABIMENTO. ART. 14, § 2º, DA LEI Nº 10.259/2001. SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O ARESTO FUSTIGADO E OS PARADIGMAS JUNTADOS. TESES DISCREPANTES QUANTO À POSSIBILIDADE DE SE CONCEDER BENEFÍCIO (LOAS) A REQUERENTE MENOR DE 16 (DEZESSEIS) ANOS, TENDO EM VISTA A MENORIDADE. INCIDENTE CONHECIDO. TESE ATUALMENTE UNIFORMIZADA NESTA TNUJEF’S NO SENTIDO DE QUE, PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A MENOR, OBSERVAM-SE OS CONDICIONANTES ESTABELECIDOS NO ARESTO PROFERIDO NO PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO EM PARTE. I. A divergência, passível de ser conhecida pela TNUJEF’S, decorre de “pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juizes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal”, na forma do §2º do art. 14 da Lei nº 10.259/2001. II. Decisões oriundas de tribunais regionais federais ou de turmas recursais vinculadas à mesma Região da Justiça Federal da Turma de origem não podem ser conhecidas para efeito de constar como paradigmas, nos termos legais. III. Quanto aos paradigmas oriundos de Turmas Recursais vinculadas à Região diferente (3ª Região) daquela da Turma de origem, evidencia-se do exame do aresto recorrido que há discrepância entre a tese trazida neste e a apontada no exterto desses julgados trazidos pela parte recorrente. É que a decisão fustigada firmou a tese de que, no caso de menor de 16 (dezesesseis) anos, a incapacidade pode ser presumida. Os paradigmas, de sua parte, ressaltam que essa incapacitação deve decorrer de questão médica. IV. Esta TNU, a partir do julgamento proferido no Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, julgamento este proferido após o voto anterior deste Relator neste feito, ora retificado acolhendo as razões do voto-vista do juiz federal José Antônio Savaris, firmou a tese de que, em se tratando de benefício decorrente da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), **a incapacitação, para efeito de concessão do benefício a menor de 16 (dezesesseis) anos, deve observar, além da deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com a idade do menor, bem como o impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.** V. Aplicação ao caso em análise de todos os condicionantes estabelecidos no voto-vista, proferido neste feito, bem como no aresto proferido no julgamento do Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, razão pela qual os autos devem retornar à Origem, a fim de que perfaça o cotejo fático diante da tese firmada nesta TNU e aplicada à situação retratada no incidente. VI. Pedido de uniformização conhecido e provido em parte” (PEDILEF 200580135061286, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUIZ FEDERAL RONIVON DE ARAGÃO, TNU, Data da Decisão 11/10/2010, Fonte/Data da Publicação DOU 08/07/2011).

6.CASO CONCRETO

A r. sentença deve ser mantida.

Em relação ao **requisito da miserabilidade**, não restou comprovado.

O estudo social mostra que o autor vive com a mãe Thaine e a avó Maria Antônia, sendo a renda da família obtida por meio da aposentadoria e também da pensão da avó, além da remuneração formal obtida pelo trabalho da mãe.

Consta do relatório social que: “O imóvel de fundos em que família reside é de propriedade da Sra. Maria Antônia. No terreno considerado grande possuem duas casas, onde no imóvel da frente residem os genitores e irmã de Thaine. Localizado à Avenida Castro Alves, nº 1.115 – Vinte Seis de Março; possui acesso à água, esgoto, luz elétrica, pavimentação e coleta de lixo. De alvenaria composto por dois quartos, sala, cozinha, dois banheiros e varanda, com piso frio em todo interior do imóvel. As condições de moradia são boas e os móveis e eletrodomésticos se encontravam em boas condições de uso.”

Assim, mesmo com a exclusão do valor dos benefícios da bisavó (**RE 580963** e artigo 20, § 1º, da LOAS), o fato é que a renda familiar (R\$ 2811,00, em 12/2017) satisfaz as necessidades essenciais da família.

As despesas mensais ordinárias relatadas somam R\$ 1.285,55.

Além disso, o autor conta com o convênio médico custeado pelo pai, empregado da “Usina Guaíra” e obrigado constitucionalmente a prover alimentos ao filho (artigo 229 do Texto Magno), sob pena de cometimento de crime de abandono material.

A própria assistente social concluiu que o caso não é de concessão do benefício ao autor, já que “a família tem garantido a manutenção do mesmo” (sic).

No mais, não há qualquer comprovação de impacto na economia familiar (vide supra).

Quanto ao **requisito subjetivo**, igualmente não restou satisfeito, uma vez que, como bem observou a Procuradoria Regional da República, a deficiência foi desconstruída no laudo médico.

O autor, nascido em 08/01/2014, é portador de Diabetes Mellitus insulino-dependente.

Segundo a perícia judicial, a doença de Diabetes Mellitus tipo I é geradora de deficiência de insulina, contudo, isso não impossibilita o menor de realizar as atividades de uma criança de sua idade.

Com isso, o autor não se ajusta no conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20 §2º da Lei 8.742/93.

Não satisfeito o requisito subjetivo, também por tal razão indevida se torna a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. CRIANÇA NASCIDA EM 2014. PERÍCIA MÉDICA. ARTIGOS 5º XXXIII, 6º E 193 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEIS 12.470/2011 13.146/2015. DEFICIÊNCIA NÃO VERIFICADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- O Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- Até o advento da Lei n. 12.470/2011, que deu nova redação ao artigo 2º, § 2º, da LOAS, só se concebia a concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência que não pudesse trabalhar. Somente com a alteração legislativa infraconstitucional que se dispensou a referência à impossibilidade de trabalhar.
- Segundo o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, os menores de 16 (dezesesseis) anos não poderão trabalhar, de modo que não faz sentido conceder-se um benefício a quem, nem que quisesse, poderia trabalhar à luz do ordenamento jurídico. Interpretação lógico-sistemática.
- O legislador, pelas Leis nº 12.470/2011 e 13.146/2015, dispensou a exigência da incapacidade para o trabalho e para a vida independente. O foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente.
- Necessário consignar, ainda, que, no caso de crianças e adolescentes até 16 (dezesesseis) anos, proibidos de trabalhar segundo a Constituição Federal (vide supra), deverá ser levado em linha de conta o impacto na economia familiar do menor, por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.
- Não satisfação dos requisitos subjetivo (deficiência) e objetivo (hipossuficiência).
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009680-47.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO JOSE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009680-47.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO JOSE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte exequente contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à apelação para determinar a elaboração de novos cálculos em relação aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condenadas ambas as partes ao pagamento de verba advocatícia, no valor de R\$1.000,00 (mil reais), para cada uma, ficando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte embargada, por ser beneficiária da justiça gratuita (artigo 98, §3º do CPC).

Em razões recursais, sustenta o embargante, inclusive para fins de prequestionamento, a existência de obscuridade na r. decisão, no tocante à incidência de juros de mora sobre as parcelas pagas administrativamente, bem como no que tange à condenação dos honorários advocatícios.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009680-47.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO JOSE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Efetivamente, há duas modalidades de cálculo para apurar as diferenças de proventos, sendo uma, calculando-se, separadamente, o montante integral do débito judicial, assim como o montante do pagamento administrativo, ambos corrigidos monetariamente e com juros de mora até a data final da conta, hipótese em que o *quantum debeatur* corresponde à diferença entre o valor do débito e o do pagamento administrativo. Outra, procedendo-se ao cálculo com o abatimento dos valores pagos na via administrativa na própria competência de pagamento. Em tal situação, os valores pagos são abatidos pelo seu valor nominal, sem correção monetária e juros de mora. Após a dedução, o saldo obtido é corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios.

Assim, correta a aplicação de juros sobre as parcelas pagas administrativamente, além da correção monetária, conforme cálculo realizado pela contadoria da justiça federal, para fins de apuração do saldo restante com o efetivo encontro de contas, tendo em vista o posicionamento do cálculo para uma competência mais recente.

E, com relação aos honorários advocatícios, se justifica a sucumbência da parte exequente pelo não provimento de seu recurso no que se refere ao pedido de afastamento dos juros de mora sobre os valores recebidos administrativamente, bem como pelo não acolhimento de sua alegação de que não teria havido o pagamento PAB no valor de R\$4.397,70 de 07/04/2004.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO SOBRE AS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- No caso, correta a aplicação de juros sobre as parcelas pagas administrativamente, além da correção monetária, conforme cálculo realizado pela contadoria da justiça federal, para fins de apuração do saldo restante com o efetivo encontro de contas, tendo em vista o posicionamento do cálculo para uma competência mais recente.

- Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condenada a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios pelo não provimento de seu recurso no que se refere ao pedido de afastamento dos juros de mora sobre os valores recebidos administrativamente, bem como pelo não acolhimento de sua alegação de que não teria havido o pagamento PAB no valor de R\$4.397,70 de 07/04/2004.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5129030-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ROSA MARIA CALEGARI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5129030-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ROSA MARIA CALEGARI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sua conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença de id 24817068 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em razões recursais de id 24817074, requer a parte autora a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Com contrarrazões do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5129030-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ROSA MARIA CALEGARI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de id 24817044 concluiu, após análise de "todas as patologias alegadas na petição inicial", "a partir de dados de anamnese pericial e comprovação durante exame físico e, após estes procedimentos, a interpretação dos exames complementares de acordo com as conclusões anteriores", que o periciando é portador de "luxação congênita de quadril - CID=Q65.1, escoliose-CID=M41", todavia, apesar de apresentar patologia, não há "evidências que caracterize ser o mesmo portador de incapacitação para exercer atividade laboral".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprez-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observando-se no que tange à verba honorária aos critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013771-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARTINHO ADAO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013771-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARTINHO ADAO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento ao seu agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução de sentença que homologou a conta apresentada pelo contador do Juízo.

Em suas razões recursais, alega o embargante contradição na r. decisão, consubstanciada na indicação de que a conta incontroversa seria a do INSS, quando, na verdade, o valor incontroverso é o apresentado pelo contador judicial, já que não houve recurso da Autarquia contra a decisão homologatória.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013771-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARTINHO ADAO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto aos embargos de declaração, o art. 1022, do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

"Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que viera ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário." (g.n.)

Como se infere dos autos, a coisa julgada não fixou índice de correção monetária.

O contador judicial aplicou a Res. 134/10, com incidência da TR até 04/2015, quando passou a aplicar o INPC, resultando no montante de R\$ 236.805,53 para 02/2016.

No agravo de instrumento, o agravante/embargante pediu a reforma de decisão com o acolhimento de sua conta, no montante de R\$ 297.382,25, para fevereiro de 2016, com incidência do INPC desde 09/2016.

A decisão embargada determinou o prosseguimento da execução sobre o quinhão incontroverso. Todavia apontou que o valor incontroverso seria aquele apresentado pela Autarquia, de R\$ 221.456,71, para 02/2016.

Com efeito, o julgado embargado apresenta contradição, porquanto, à vista da ausência de recurso do INSS em face da decisão que acolheu a conta da contadoria, o valor incontroverso é o do contador do Juízo, no total de R\$ R\$ 236.805,53 para 02/2016 e não aquele apresentado pela Autarquia, mantendo-se a parcial procedência para resguardar o direito do Embargante em requisitar a execução de eventual valor complementar após o julgamento definitivo do RE 870.947 pelo Colendo STF.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE HOMOLOGA CONTA DA CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA.

1 – O julgado embargado apresenta contradição, porquanto, à vista da ausência de recurso do INSS em face da decisão que acolheu a conta da contadoria, o valor incontroverso é o do contador do Juízo, no total de R\$ R\$ 236.805,53 para 02/2016 e não aquele apresentado pela Autarquia, mantendo-se a parcial procedência para resguardar o direito do Embargante em requisitar a execução de eventual valor complementar após o julgamento definitivo do RE 870.947 pelo Colendo STF.

2 - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028941-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: PAULO CELSO DALCIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028941-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: PAULO CELSO DALCIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu a impugnação para fixar o valor do débito de acordo com os cálculos elaborados pela autarquia, no montante de R\$128.983,69, atualizado até agosto de 2018. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da execução, suspendendo a execução por força da gratuidade de Justiça. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta a inaplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária dos cálculos em liquidação. Pede o prosseguimento da execução pelos seus cálculos.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028941-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: PAULO CELSO DALCIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei n.º 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5.º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09; e 2) O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: “*Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.*”.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029031-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GILBERTO DA TRINDADE GOMES

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, JOSE LUIZ REGIS - SP298896

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029031-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: GILBERTO DA TRINDADE GOMES
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, JOSE LUIZ REGIS - SP298896
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILBERTO DA TRINDADE GOMES, em face de decisão proferida em execução, que indeferiu o pedido da parte credora de expedição dos valores incontroversos, até julgamento do recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, perante esta Corte.

Em suas razões de inconformismo, pugna a agravante pela reforma da decisão agravada, a fim de que seja deferido o pedido de expedição do ofício requisitório, tão somente em relação ao principal, não impugnado pelo INSS.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi deferida a liminar.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029031-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: GILBERTO DA TRINDADE GOMES
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, JOSE LUIZ REGIS - SP298896
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preceitua o artigo 535 do CPC/2015, em seu §4º, que: "*Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.*"

Na hipótese dos autos, é incontroverso o valor principal apurado pela parte exequente.

Com efeito, nota-se que o agravo de instrumento interposto pelo INSS, pendente de análise, se limita à discussão acerca da base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais, restando incontroverso o montante principal apresentado pela parte exequente, no valor de R\$51.031,96 para 04/2018 (ID 7875043).

Ademais, é firme a jurisprudência dos Tribunais Superiores que inexistente óbice à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independente de caução.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República.

(AgReg no RE nº 504.128, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23/10/07, v.u., DJe 07/12/07)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA.

A expedição de precatório relativo à parcela incontroversa não viola o disposto no artigo 100, §§ 1º e 4º, da Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgReg no AI 607.204, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 18/12/06, v.u., DJ 23/02/07)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA INCONTROVERSA. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. SÚMULA 284/STF. 1. Não se exige a prestação de caução para o levantamento de valores incontroversos. 2. É inviável o agravo regimental que não tenha atacado especificamente todos os fundamentos da decisão agravada (art. 544, § 4º, I, CPC e Súmula 284/STF). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:

(AGREsp 1419565, Quarta Turma, rel. Maria Isabel Gallotti, DJE DATA:19/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE.

1. A oposição de embargos parciais, porque não impugnada toda a pretensão executória, possibilita seja cindida a execução, que deve prosseguir em relação à parte incontroversa, a teor do art. 791, I, do CPC.

2. A execução da parte incontroversa não é provisória, mas definitiva.

3. Sistemática compatível com as EC's 30/2000 e 37/2002 e com a Lei 10.524/2002. Precedentes da Corte Especial.

4. Embargos de divergência não providos.

(EREsp nº 759.405, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 30/06/08, v.u., DJe 21/08/08)

Anotese que a questão também é objeto do Enunciado nº 31 da Advocacia-Geral da União:

"Enunciado nº 31: É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública."

Assim, é de ser reconhecida a possibilidade de expedição de precatório/RPV dos valores incontroversos, ressalvada a existência de erro material na conta, o qual ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para autorizar a expedição de ofício precatório/requisitório referente ao valor principal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. VALOR PRINCIPAL. PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N.º 31 DA AGU. ARTIGO 535, §4º DO NCPC. PRECEDENTES.

- Inexiste óbice à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independentemente de caução. (Precedentes do E. STF e Enunciado/AGU n. 31).

- Inobstante, fica consignado que a existência de erro material na conta ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62531/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006144-58.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.006144-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RAMOS BOTELHO
ADVOGADO	:	SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	09.00.00018-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação na qual a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou o restabelecimento de auxílio-doença por acidente do trabalho, conforme se infere dos autos de fls. 02/19. Também juntou aos autos cópia da sentença trabalhista que reconheceu o acidente do trabalho, observada a emissão da CAT (fls. 27/32).

A sentença de 396/398 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade.

Apelação de fls. 405/423 endereçada a Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pleiteando o provimento do recurso.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...)

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC n° 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, "in verbis":

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorremática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG n° 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC n° 45/2004.

IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC n° 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00002 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0019346-29.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.019346-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA	:	HELIA FERREIRA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	10021195320148260477 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS com vistas a "recalcular/revisar após 01/07/2005, o Salário de Benefício e a Renda Mensal Inicial (SB e RMI) do auxílio-doença por acidente do trabalho, pela média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo a contar de 07/1994". Objetiva-se, portanto, a aplicação do art. 29, II, da Lei nº 8.213/1991, na redação da Lei nº 9.876/1999. Vide fls. 01/08, grifos meus.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito julgando procedente o pedido.

Desprovidos de recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Esta Corte é incompetente para julgar a remessa oficial.

Com efeito, o pedido deduzido na petição inicial e o documento de fls. 12/15 comprovam que o auxílio-doença que se pretende revisar tem natureza acidentária, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem

"**Súmula 501 do STF:** Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"**Súmula 15 do STJ:** Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORUNDO DE ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE n° 351.528, Primeira Turma, Relator Min. Moreira Alves, v.u., DJU de 31.10.2002).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC n° 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP. ...EMEN:"

(STJ, CC - Conflito de Competência n° 124181, Relator Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, DJE DATA:01/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TJESP - APELO NÃO CONHECIDO. 1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. 2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício

decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRg no CC n° 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017). 3. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso. 4. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelo não conhecido."

(TRF3 - Ap - Apelação Cível - 1936433 0001809-88.2014.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Inês Virgínia, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 21/09/2018).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0039139-51.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039139-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA	:	LUCIENE FERNANDES FAUSTINO DE ARAUJO LIMA
ADVOGADO	:	SP238292 RICARDO PALUAN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG.	:	00087807220108260229 1 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio acidentário.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para apreciar a remessa oficial.

Com efeito, as análises da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa.

Consequentemente, deve haver remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO -ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio -acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula n° 15 do STJ). 3. "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula n° 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da justiça estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da justiça estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC n° 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC n° 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do atual Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para o reexame necessário da matéria e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032175-08.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032175-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MONICA GOMES DA SILVA MARTINS SANTOS
ADVOGADO	:	SP283449 SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00086-9 1 Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Interposto recurso de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para apreciar o recurso.

Com efeito, as análises da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa.

Conseqüentemente, deve haver remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem

"Súmula 501 do STF: Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 do STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, "competem à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ." (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da justiça estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da justiça estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do atual Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento do recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032200-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032200-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	PEDRO RENATO NARDI
ADVOGADO	:	SP198803 LUCIMARA PORCEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00142883320098260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-acidente.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido.

Interposto recurso de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para apreciar o recurso.

Com efeito, as análises da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa.

Conseqüentemente, deve haver remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem

"Súmula 501 do STF: Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 do STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, "competem à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da justiça estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da justiça estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do atual Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento do recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018329-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018329-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MANOEL MESSIAS BISPO DE JESUS
ADVOGADO	:	SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10091674920168260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por MANOEL MESSIAS BISPO DE JESUS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00.

O autor pugna pelo restabelecimento do auxílio-doença, desde 01/07/2016, sob o argumento de estar total e temporariamente incapacitado para o trabalho. Requer a antecipação de tutela (fls. 133/138).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fl. 143).

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para julgar a apelação.

Considerando que o pedido do autor consiste no restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho - NB 610.891.691-9, desponta que a demanda versa a respeito de inapetência decorrente de acidente do trabalho. Vide fls. 36/37.

Desse modo, fica afastada a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com conseqüente determinação de envio dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 do STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, "competem à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho

(Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que 'a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual' (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC n° 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ('Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho'), (3) a Súmula 501/STF ('Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista'), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC n° 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014)

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-53.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001024-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	RAFAEL MARIANO LOPES
ADVOGADO	:	SP321117 LUIS ALEXANDRE ESPIGOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019759320178260638 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença acidentário até a recuperação do autor ou até a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 954,00, observado o art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Com recurso da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para julgar a apelação.

Com efeito, a análise da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial, a CAT emitida em 16/09/2013, bem como o reconhecimento, no laudo pericial, do nexos causal entre a lesão da parte autora e o acidente ocorrido no trabalho, levam à conclusão de que a possível incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, 'competem à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ' (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que 'a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual' (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC n° 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ('Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho'), (3) a Súmula 501/STF ('Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista'), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC n° 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014)

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001293-92.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001293-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	CLEONICE DA ROCHA CARVALHO SILVA
ADVOGADO	:	SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS
	:	SP282133 JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	:	00030687320158260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP
-----------	---	---

DECISÃO

Trata-se de ação na qual a parte autora objetiva o restabelecimento de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho ou auxílio-acidente, conforme se infere dos autos de fls. 02/12.

Também anexou aos autos CAT emitida em 07/11/2014 (fls. 29) e laudo pericial elaborado em reclamação trabalhista (fls. 255/271).

A sentença de fls. 241/244 julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, custas e despesas processuais.

Apelação da parte autora de fls. 248/253 requerendo o provimento do recurso e a procedência do pedido.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...)

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC Nº 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, "in verbis":

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001620-37.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001620-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ADIMAR BORGES FIGUEREDO
ADVOGADO	:	SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00055-0 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

De início, de se analisar a competência para a análise do feito.

Em sua petição inicial, o autor requer a concessão de benefício por acidente do trabalho e junta CAT.

Também o laudo pericial reconheceu a presença de nexo causal.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...)

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC Nº 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.
São Paulo, 02 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-57.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002524-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	SONIA DOS SANTOS RIBEIRO SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP018007 JOSE MARCELO ZANIRATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00005906820148260589 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

De início, de se analisar a competência para a análise do feito.

Em sua petição inicial, a autora requer a concessão de benefício por acidente do trabalho e junta CAT.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo do pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...)

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Conviém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC Nº 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-02.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002948-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ELIANA LOPES FIDELIS
ADVOGADO	:	SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI
	:	SP245275 CELSO LUIZ PASSARI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	30003706020138260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Alega a autora, na petição inicial, que "em função das condições agressivas do meio ambiente de trabalho, laborando na cultura de laranja, na cultura de café (rastelando, colhendo, abanando e carpindo), a autora desenvolveu doença do trabalho prejudicando a coluna vertebral".

Com a inicial foi juntada cópia da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (f. 32).

Note-se, portanto, que se pretende a concessão de benefício acidentário.

A **doença profissional ou do trabalho** é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.213/1991.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho."

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"*Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*"

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), a teor do art. 64, § 1º do CPC, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, determino sua remessa ao **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006321-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO SILVA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006321-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO SILVA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária seja calculada conforme os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer, subsidiariamente, que a sentença seja reformada no tocante à correção monetária, determinando-se a aplicação do previsto no artigo 1º-F da lei 9.494/97.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 03 de outubro de 2007 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, trouxe aos autos diversos documentos, cabendo citar: registro de imóveis, no qual consta que o autor adquiriu imóvel rural, em 1992, tendo sido o autor qualificado como pecuarista; notas fiscais de saída, referentes a venda de bezerros, emitidas no período de 2000/2010; nota fiscal referente a compra de vacina, de 2001; e contrato de arrendamento, com validade de 1998 a 2001.

Passa-se à análise da prova testemunhal.

A partir do que foi narrado pelos depoentes, conclui-se que a parte autora laborou no campo por, pelo menos, 30 anos.

Inicialmente, o autor laborava em uma pequena propriedade em Aquidauana, onde cultivava feijão, arroz etc.

Posteriormente, o autor vendeu a propriedade e adquiriu outra em Figueirão. Na propriedade de Figueirão, pelo o que foi narrado, o autor criava animais, visando a obter recursos para garantir a subsistência da família.

Insta consignar que o fato de o autor, recentemente, passar a arrendar parte do seu imóvel não obsta a concessão do benefício na modalidade pleiteada, uma vez que a apreciação dos requisitos para a concessão da benesse remete à data do implemento do requisito etário.

O conjunto probatório demonstra que o autor laborou por tempo superior ao período de carência exigido. Ademais, ficou patente que ele permaneceu nas lides camponesas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

4. CONECTIVOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7444/2019

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002270-77.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.002270-2/SP
RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: AMAURI CABRINO
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: AMAURI CABRINO
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP-1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	: 00022707720054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação, bem como à apelação do INSS e à remessa oficial, em demanda voltada à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega existência de omissão na decisão, quanto à análise do termo final dos juros moratórios, pretendendo seja declarado que os mesmos incidem entre a data da elaboração da conta e a requisição do pagamento.

Requer acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins de prequestionamento.

DECIDIDO.

É sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

Quanto à incidência de juros entre a data da conta e a requisição do pagamento, de se consignar que a matéria não foi, de fato, abordada no *decisum* embargado, tendo em vista que não foi objeto de apelo por nenhuma das partes e, portanto, não foi devolvida ao conhecimento do Tribunal face ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Assim, inexistente qualquer vício a ser sanado em relação à mencionada questão.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045873-28.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.045873-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: NEIDE CARLOS MARTINS
ADVOGADO	: SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 09.00.00003-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Apeleção contra sentença que extinguiu a execução, na forma do art.924, II, do CPC/2015, em razão da satisfação da obrigação.

A exequente alega ter direito à expedição de requerimento complementar para pagamento de juros de mora e correção monetária sobre o valor de atrasados, da data das contas de liquidação até o cadastramento da RPV.

Contrarráções às fls.284/287-v.

É o relatório.

Em execução de título judicial, que concedeu à autora aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 18/1/2005, o INSS concordou com os cálculos por ela apresentados.

Foram expedidos, em 26/9/2014, os ofícios requisitórios nºs 20140058982 e 20140058988, nos valores respectivos de R\$ 74.871,82 e R\$ 9.194,82, e os pagamentos foram efetuados em 18/12/2014 e 31/10/2016, conforme extratos de fls.253 e 263.

Diante da satisfação da obrigação, a execução foi extinta, nos termos do art.924, II, do CPC.

Irresignada, apelou a exequente.

O feito comporta julgamento na forma do art. 932, V, "b", do CPC/2105.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: "*O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*".

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Após o levantamento dos valores do precatório, o juiz extinguiu a execução, sem prévia intimação da exequente para que se manifestasse acerca da regularidade, ou não, dos valores recebidos.

Nos termos do art.319 do CC/2002, "*o devedor que paga tem direito a quitação regular, e pode reter o pagamento, enquanto não lhe seja dada*".

No mesmo sentido, o art.906 do CPC/2015:

"Art.906. Ao receber o mandado de levantamento, o exequente dará ao executado, por termo nos autos, quitação da quantia paga".

Em princípio, seria o caso de se decretar a nulidade da sentença que extinguiu a execução, com devolução dos autos à Vara de origem para apreciação do pedido do exequente. No entanto, as novas diretrizes do Código de Processo Civil recomendam evitar, o quanto possível, a decretação de nulidade da decisão e a remessa dos autos ao Juízo *a quo*, quando desta não resultar qualquer prejuízo para as partes, devendo ser aproveitados todos os atos processuais realizados até o momento.

O duplo grau de jurisdição é uma garantia às partes que litigam em Juízo, de que seus pedidos, caso rejeitados em primeira instância, poderão ser novamente analisados; desta vez, no tribunal. Porém, tal princípio não é absoluto. Vide, por exemplo, o art.5º, da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal:

"Art.5º. Exceto nos casos do art.4º, somente será admitido recurso de sentença definitiva".

A questão relativa ao pagamento de diferenças de juros de mora sobre o valor do precatório/RPV, da data das contas até a data de expedição do ofício requisitório, foi decidida pelo STF no julgamento do RE 579.431/RS, em repercussão geral, com trânsito em julgado em 16/8/2018.

Como as decisões proferidas pelas mais altas Cortes no julgamento de recursos de repercussão geral ou repetitivos vinculam os julgamentos proferidos pelos juízes estaduais e federais, em primeira e segunda instância, entendo que, embora a pretensão formulada pelo exequente não tenha sido previamente analisada pelo juiz da execução, o julgamento da presente apelação por esta Corte, na forma do §3º, do art.1.013 do CPC/2015, não implica supressão de instância, eis que, tanto a decisão proferida nesta Corte quanto a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, deverão se adequar ao que foi decidido pelo STF no julgamento do RE 579.431/RS, não havendo margem para divergências. Ademais, por se tratar de julgamento de recurso em repercussão geral, as partes possuem um instrumento a mais para exigir que a decisão paradigma seja aplicada ao caso concreto: a "Reclamação".

Ao assim agir, evita-se que, por mero formalismo, a sentença seja anulada, os autos sejam remetidos à Vara de origem, seja proferida nova decisão e, eventualmente, os autos retornem a esta Corte, após alguns meses, para analisar a questão, da mesma forma como ora se apresenta.

O entendimento ora adotado atende aos princípios da celeridade, da duração razoável do processo e da efetividade do provimento jurisdicional, ao mesmo tempo que não implica supressão de instância.

Feitas as devidas considerações, reconheço a nulidade do *decisum* e passo ao julgamento do recurso, na forma do art.1.013, §3º, do CPC/2015.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS JUDICIAIS INSCRITOS NO ORÇAMENTO

A partir da promulgação da EC 62/2009, a atualização dos valores dos requisitórios, da data da expedição até a data do efetivo pagamento, seria feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), na forma do §12, do art.100.

Em 2013, no julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, o STF declarou parcialmente inconstitucional o regime especial de pagamento de precatórios estabelecido pela EC 62/09 e a inconstitucionalidade por arrastamento (ou por reverberação normativa) do art. 5º da Lei Federal 11.960/2009.

Na sessão de 25/3/2015, o Plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da decisão. Por maioria, os ministros concordaram com a proposta de modulação apresentada pelos ministros Luiz Roberto Barroso e Luiz Fux, que compilou as sugestões e divergências apresentadas em votos já proferidos.

A decisão do Plenário, que em março de 2013 julgou parcialmente procedentes as ADIns 4357 e 4425, ficou modulada, mantendo nos cálculos judiciais (precatórios) a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09 e da Lei 11.960/2009, até 25/3/2015, devendo, a partir de 26/3/2015, ser utilizado o IPCA-E (informativo do STF de 25/3/2015).

O STF salvaguardou os precatórios expedidos, na forma das leis das Diretrizes Orçamentárias 12.919/2013 e 13.080/2015, sendo que o art. 27 da Lei 12.919, de 24/12/2013, assim estabelece: "*A atualização monetária dos precatórios, determinada no §12º do art. 100 da Constituição Federal, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2014, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE.*"

Com efeito, a decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013 - Consolidação do débito - data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao **exercício financeiro de 2014**.

Portanto, apesar da declaração de inconstitucionalidade e a modulação dos efeitos da decisão paradigma, em 25/3/2015, a Lei de Diretrizes Orçamentárias 12.919, de 2013, determinou a incidência do **IPCA-E** como índice de atualização monetária para precatórios ou RPVs, o que torna válida a utilização do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista pela Lei 11.960/2009, para pagamentos efetuados até 2013.

O STF, em regra, tomou válida a TR até 25/3/2015, mas, no caso dos precatórios da União, foram validados os pagamentos atualizados pelo IPCA-E em observância às Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2014 e 2015, as quais não estipularam a TR para esse fim.

No caso dos autos, o precatório, referente à proposta orçamentária de 2016, e a RPV, referente à proposta orçamentária de 2014, foram pagos em 31/10/2016 e 18/12/2014, atualizados monetariamente pelo IPCA-E.

Diante do exposto, constata-se que o precatório foi corretamente atualizado por esta Corte, com utilização do IPCA-E em substituição da TR, conforme decisão do STF sobre a matéria, a qual vincula as decisões em todos os graus de jurisdição, em âmbito estadual e federal, não havendo mais espaço para discussão sobre o tema.

Da data dos cálculos até a data de pagamento do precatório/RPV, e desta até a data do efetivo pagamento, os valores são atualizados pelos índices da Lei de Diretrizes Orçamentárias, não sendo aplicados os índices da Resolução 267/2013 do CJF no período, como deseja a exequente.

DOS JUROS DE MORA APÓS A CONTA DE LIQUIDAÇÃO

De acordo com o art. 100 da CF, "*à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O STF, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), decidiu que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redução anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

A orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente*" (art. 100, § 1º).

Coube, então, à jurisprudência interpretar que, durante a tramitação do ofício requisitório, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

O STF julgou o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, adotando entendimento no sentido de que não cabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento".

Dai resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte, no sentido de acolher a decisão do STF, para afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da CF, ou seja, até o efetivo pagamento.

A 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, decidiu que: *"Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"*. (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Entretanto, estudo mais recente das decisões proferidas pelas Cortes Superiores, tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria, demonstrou que a orientação jurisprudencial foi alterada.

Atualmente, admite-se a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado nos embargos à execução, ou na ausência destes, da decisão que homologa os cálculos.

É o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO: EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Na esteira da jurisprudência desta Corte, *"somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos"* (STJ, REsp 1.259.028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/08/2011).
2. O fato de os embargos à execução da União terem sido parcialmente acolhidos, conquanto importe no afastamento dos juros referentes ao valor principal decotado, não tem o condão de afastar os juros moratórios incidentes sobre a parte incontroversa da dívida, acerca da qual a União poderia ter manifestado interesse em efetuar o pagamento, com a expedição do respectivo precatório, na forma da jurisprudência (STJ, AgRg nos Ecl no REsp 1.497.627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/04/2015).
3. Agravo regimental improvido.
(2ª Turma, AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 09/06/2015, DJe 22/06/2015).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR.
1. São devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes: AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; Ecl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.
2. Agravo regimental não provido.
(1ª Turma, AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE APLICOU EQUIVOCADAMENTE O ART. 543-C, § 7º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO. PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.
1. Ao apreciar a Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 12/05/2011, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça assentou que *"não cabe agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC"*.
2. *"Na linha dessa orientação, deve a parte recorrente, nos casos em que entender ter ocorrido equívoco na aplicação da regra prevista no artigo 543, § 7º, I, do CPC, manejar agravo regimental na origem, demonstrando a especificidade do caso concreto"* (AgRg no AREsp 222.611/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 6.3.2013).
3. A orientação da Corte Especial do STJ pacificou-se no sentido de que *"não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente"* (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).
4. Por outro lado, o STJ entende que *"são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos"* (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).
5. Agravo Regimental provido a fim de assegurar o pagamento dos juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução.
(2ª Turma, AgRg AREsp 594.279/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24/02/2015, DJe 30/03/2015).
Acompanhando a evolução da jurisprudência do STJ, a 3ª Seção desta Corte, no julgamento do Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, de relatoria do Des. Fed. Paulo Domingues, admitiu a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal (DJe 07/12/2015):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.
I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.
II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.
III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.
IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.
V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).
VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.
No acórdão mencionado, restou consolidado o entendimento de que a apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, posto que inexistente dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

Assim, considerando que o cômputo dos juros foi admitido pelo STJ e pela Terceira Seção desta Corte no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal, esta relatoria já decidia admitindo a execução complementar para o pagamento de diferenças relativas aos juros de mora e a expedição de novo ofício requisitório para o pagamento das diferenças: AI nº 0020287-03.2016.4.03.0000/SP, DJe em 24/07/2017; AI nº 0001947-74.2017.4.03.0000/SP, DJe em 24/07/2017; AI nº 0000557-69.2017.4.03.0000/SP, DJe em 26/06/2017; AI nº 0016451-22.2016.4.03.0000/SP, DJe em 26/06/2017.

O STF, em 19/4/2017, no julgamento do RE 579.431/RS e sobre o qual havia sido reconhecida Repercussão Geral, decidiu que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data de elaboração dos cálculos e a da requisição relativa a pagamento de débito de pequeno valor ou de precatório.

O julgamento foi iniciado em outubro de 2015. Na ocasião, o Relator, Ministro Marco Aurélio, observou que *"enquanto persistir o quadro de inadimplemento do Estado não de incidir os juros da mora"*. O julgamento foi retomado na apresentação do voto-vista do Ministro Dias Toffoli.

No entendimento do Relator, o precatório é um certificado de que o Estado se mostrou inadimplente. E salientou que a mora é documentada pela citação inicial, vem a ser posteriormente confirmada por sentença condenatória, e persiste até a liquidação do débito.

Segundo o Relator, o § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/09, trouxe o necessário esclarecimento quanto à incidência de juros de mora e o dispositivo superou a Súmula Vinculante nº 17.

O Ministro Marco Aurélio acrescentou que a Lei nº 11.960/09, ao conferir nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, *"passou a prever a incidência dos juros para compensar a mora nas condenações impostas à Fazenda Pública até o efetivo pagamento"*. Além disso, entendeu que o prazo de 18 meses referido na Súmula Vinculante nº 17 não deve ser observado neste RE 579.431/SC, que cuida especificamente de requisição de pequeno valor.

Na situação concreta do RE 579.431/RS, o Relator ressaltou que, embora o Plenário tenha reconhecido a abrangência da Repercussão Geral para englobar os precatórios, o caso concreto versa sobre requisição de pequeno valor, sobre a qual limitou sua análise, negando provimento ao recurso. O relator foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux.

O Ministro Dias Toffoli votou no sentido de acompanhar o relator, contudo, ampliando a tese para que também abarcasse o precatório. No mesmo sentido, votaram a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Ricardo Lewandowski.
"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.
Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
Dessa forma, restou consolidado que há valor a ser apurado em execução complementar correspondente aos juros legais no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal.

Os embargos de declaração opostos contra a decisão paradigma, proferida no julgamento do RE 579.431, foram julgados, e o trânsito em julgado ocorreu em 16/8/2018.

Novos cálculos devem ser efetuados em primeira instância, nos termos do art. 4º do Decreto nº 22.626/1933, cc. a Súmula 121 do STF, para evitar a aplicação de juros sobre juros, ou seja, a prática do "anatocismo".

Decreto a nulidade da decisão e, nos termos do art.1.013, §3º, II **DOU PARCIAL PROVIMENTO A APELAÇÃO** para, na forma do RE 579.431/RS, admitir o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal, VEDADA A PRÁTICA DO ANATOCISMO.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005096-72.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.005096-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GERALDO CARDOSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050967220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Apelação contra sentença que, nos autos de Execução Provisória de Sentença, julgou extinta a execução, nos termos do art.267, IV, do CPC/1973.

O exequente alega que o juiz julgou extinta a execução em razão da ausência de autenticação das cópias por servidor responsável e ausência de pedido de extração de carta de sentença. Porém, entende não serem mais necessários tais procedimentos, bastando a declaração do advogado.

Alega que não há se falar em inadequação da via eleita. A sentença se pauta unicamente no Regimento Interno do TRF3, cujas disposições são contrárias às disposições do CPC, não podendo prevalecer sobre este.

Requer seja dado provimento ao recurso, com anulação da decisão e retorno dos autos à origem, para prosseguimento da execução provisória.

Nos autos da ação de percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, o autor requereu o início da execução parcial da sentença (execução provisória), na pendência de recurso especial interposto sem efeito suspensivo.

Apresentou cálculos de atrasados de 10/5/2000 a 30/11/2009, atualizados até 30/6/2013.

Em 10/1/2014, a ação foi extinta, na forma do art.267, IV, do CPC/1973, entendendo o juiz que as cópias apresentadas não se encontram autenticadas pelo servidor responsável, como dispõe o art.354 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, razão pela qual o pedido de extração da carta de sentença para execução provisória do julgado deveria ser dirigido ao Relator do feito ou ao presidente do Tribunal, na forma do art.353 do Regimento.

Insignado, recorreu o exequente.

Decido.

Na sentença recorrida, o magistrado não se pronunciou sobre o cabimento, ou não, de execução provisória de obrigação de pagar em face da Fazenda Pública, antes do trânsito em julgado da decisão proferida no processo de conhecimento. Tal análise se faz necessária, considerando as disposições do art.100, §1º, da CF/1988, aptas a ensejar a extinção da execução, ainda que por outros fundamentos.

Como a execução provisória foi extinta antecipadamente, com fundamento no art.267, IV, do CPC/1973, sem prévia citação do INSS, não se encontram presentes os requisitos para julgamento do recurso nesta Corte, na forma do art.1.013 do CPC/2015 ("Causa Madura"), por ausência de contraditório e ampla defesa. Ademais, nos sistemas de consulta processual desta Corte, consta a informação de que o Recurso Especial interposto foi sobrestado, até o julgamento final do RESP 1.143.677/RS. O sobrestamento/suspensão foi levantado em 15/3/2019, e, em 25/3/2019, o RESP foi "devolvido" a esta Nona Turma, pra análise quanto à eventual juízo de retratação, o que pode e deve ser considerado pelo exequente para decidir sobre a conveniência, ou não, quanto ao início/prosseguimento da execução provisória do julgado, principalmente considerando que, na inicial da execução provisória, discute-se a questão relativa à correção monetária, sendo que os embargos de declaração opostos contra a decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE (Tema "810") foram recebidos no efeito suspensivo, encontrando-se o julgamento pendente.

De ofício, **ANULO** a sentença, para que o juízo de primeiro grau complemente a prestação jurisdicional e analise a possibilidade de execução provisória de obrigação de pagar contra a Fazenda Pública, e **JULGO PREJUDICADO** o recurso do exequente.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003860-96.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003860-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO FERREIRA NUNES
ADVOGADO	:	SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00038609620144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática (fs. 197/201), que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para excluir do cômputo do tempo de serviço especial o período de 06/03/1997 a 09/01/2014 restando indeferido o benefício de aposentadoria especial.

Sustenta o recorrente, em suma, a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra a efetiva exposição aos agentes nocivos por todo o período especificado na inicial. Requer a reforma do *decisum* recorrido com o consequente reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício.

Dada a oportunidade de apresentação das contrarrazões, nos moldes do art. 1.021, § 2º, do CPC de 2015, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

Com razão o agravante.

O período controverso de **06/03/1997 a 09/01/2014** deve ser reconhecido como especial.

Quanto às radiações ionizantes, especialmente em se tratando dos técnicos em radiologia, é aplicável o entendimento utilizado para a configuração da natureza especial da atividade quanto aos agentes químicos, por se tratar de situação análoga.

Estendo a analogia ao autor, cujas atividades foram desenvolvidas em laboratório de imagem/radiologia simples, restando configurada a exposição habitual e permanente a agentes comprovadamente cancerígenos.

Comprovadas as condições especiais de trabalho pela exposição a radiações ionizantes, conforme PPP juntado aos autos (fs. 72/76).

Conforme tabela ora anexada, tem o autor, até a DER, mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço exercidos em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Isto posto, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC-2015, RECONSIDERO a decisão de fs. 197/201 para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida no interregno de **06/03/1997 a 09/01/2014** concedendo, desta forma, o benefício de aposentadoria especial em nome do autor. DOU POR PREJUDICADO o agravo interno.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004060-07.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.004060-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	BENEDITO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANDREA DE SOUZA AGUIAR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00040600720144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Embargos de Declaração opostos pela parte autora contra decisão de fls. 179/180 que, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, reconsiderou decisão monocrática anteriormente proferida (168/174) para condenar o INSS a reconhecer o período de atividade rural de 30/06/1965 a 29/06/1967 e de 01/01/1968 a 31/01/1973, bem como a atividade especial exercida no interregno de 11/06/1979 a 18/08/1981 e a **revisar** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em nome do autor.

Sustenta o embargante a existência de omissão do *decisum*, mais especificamente no tocante à falta de análise/reconhecimento da natureza especial do interregno de **27/09/1978 a 05/05/1979**. Sustenta, ainda, a existência de omissão na análise de concessão do benefício mais vantajoso. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos a fim de que seja sanado os vícios apontados.

Os embargos de declaração são tempestivos.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão, em parte, o embargante.

In casu, a parte autora trouxe para os autos Formulário SB40 conjugado com laudo técnico pericial elaborado pela empresa Invicta Máquinas p/ Madeiras Ltda., no qual resta indicado a efetiva exposição ao agente físico ruído em patamar superior ao permitido pela legislação de regência (de 27/09/1978 a 02/05/1979).

Assim, de rigor o reconhecimento do exercício de atividade especial no período acima indicado.

Conforme tabela ora anexada tem o autor, até a DER, 38 anos, 10 meses e 06 dias de tempo de serviço/contribuição. Logo, tem direito a averbar o período de 27/09/1978 a 02/05/1979 como submetido a condições especiais.

No mais, as matérias alegadas nos Embargos foram devidamente debatidas no bojo do *decisum* hostilizado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) para instância superior.

O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL, AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016 P
4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).

ACOLHO, em parte, os embargos de declaração para corrigir o vício apontado pelo embargante e, em consequência, condeno o INSS a reconhecer/averbar o interregno de **27/09/1978 a 02/05/1979** como exercido sob condições especiais.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000667-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juiza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	VILMO FELIX DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00049-8 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão que, em ação previdenciária em sede de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação agilizada pelo INSS, fixando o valor da execução em R\$ 103.299,96, atualizados até fevereiro de 2016.

Em síntese, alega o apelante que a correção monetária deve ser fixada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, afastando a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

A parte autora teve reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, tendo a decisão transitado em julgado na data de 23/11/2015. Iniciada a etapa executiva, a parte autora apresentou os cálculos dos valores que entendia devidos, os quais foram rechaçados pelo INSS. Oferecida impugnação ao cumprimento de sentença por parte da Autarquia previdenciária, o Juízo singular acolheu as alegações do impugnante, fixando o valor da execução em R\$ 103.299,96, atualizados até fevereiro de 2016.

Contra tal *decisum*, interpôs a parte autora o presente recurso, pugnano pela reforma da decisão referida.

O art. 203 do NCPC classifica os pronunciamentos do juiz nos seguintes termos:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte."

No caso dos autos, o recorrente deduz inconformismo contra o *decisum* que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença aviada pelo INSS, decisão de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta e. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO INESCUSÁVEL. DESPROVIMENTO. O recurso de apelação que visa à reforma de decisão interlocutória proferida em impugnação ao cumprimento de sentença ressente-se do pressuposto de admissibilidade. Ocorrência de erro inescusável, dada a previsão legal das hipóteses de cabimento do recurso. (artigo 1.015, parágrafo único, CPC/2015). Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado. Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Agravo interno a que se nega provimento." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2310320 0019480-85.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2019

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"EMBARÇOS À EXECUÇÃO. REJEIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. - No caso dos autos, o MM. Juiz a quo proferiu decisão rejeitando a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela parte autora, determinando o prosseguimento da execução, com vistas à restituição à Fazenda Pública dos valores levantados por força da decisão provisória, independentemente de boa-fé e do caráter alimentar da verba. - Nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*. - No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida, já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015 (02/12/2016), o que ensejou a prolação de decisão que rejeitou a impugnação oferecida. - Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. - Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta. - Inexistindo dívida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. - Apelação não conhecida."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1034259 0024913-27.2005.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/15). IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. I - A decisão recorrida resolveu a impugnação ao cumprimento do título executivo, sem, entretanto, extinguir a execução, possuindo, portanto, natureza interlocutória e atacável por agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do NCPC. II - A interposição de apelação caracteriza erro grosseiro, não havendo que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal. III - Agravo da parte exequente improvido (art. 1.021, CPC/2015)."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2195966 0034179-52.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Cumpre consignar que não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que inexiste dívida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão (cf. AgRg nos embargos de divergência em RESP nº 1357016-RS, Ministro Relator Ari Pargendler, julgado em 26/06/2013; DJE 02/08/2013).

Ante o exposto, **não conheço da apelação**, nos termos do artigo 932, III, do novo Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007836-53.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007836-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PAULO APARECIDO TEODORO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATT A NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO APARECIDO TEODORO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATT A NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00217-0 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do exercício de atividade especial no setor agropecuário com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde a DER.

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer/averbar como tempo especial o período de 13/03/2009 a 30/12/2010. Sem fixação da verba honorária tendo em vista a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 05/05/2014.

O autor interpôs apelação pugnano, em preliminar, pela anulação da sentença tendo em vista a ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta a comprovação do labor rural em condições especiais nos períodos indicados na inicial. Requer a reforma do *decisum* para que seja julgado totalmente procedente o pedido.

O INSS apela, sustentando a não comprovação do exercício da atividade especial no período especificado no dispositivo da sentença, seja em decorrência da eficácia na utilização do EPI, seja com base na ausência da prévia fonte de custeio. Requer a reversão do *decisum* para que seja julgado totalmente improcedente o pedido.

O autor trouxe para os autos novos documentos.

Instada a se manifestar, a parte ré ficou-se inerte.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC/1973, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Conheço da RO porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Ensina a doutrina que o interessado tem a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir (...); Dinamarco, Fund., 93, in "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT. É a garantia constitucional do devido processo legal, com contraditório e da ampla defesa.

No entanto, o Juiz é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe eram conferidos pelo art. 130 do CPC/1973 (art. 370 do CPC/2015), incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

In casu, o indeferimento do requerimento da parte autora não constitui medida atentatória às garantias do contraditório e da ampla defesa, na medida em que somente seria necessária a realização da prova pericial e/ou oral se o conjunto probatório carreado aos autos não estivesse suficientemente robusto, nos termos do art. 437 do CPC (art. 480 do CPC/2015), o que não ocorre no caso, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos. Rejeito, por tais motivos, a alegação de cerceamento de defesa.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

Não há que se falar em retroação do disposto no Dec. n. 4.882/2003, conforme pacífica jurisprudência do STJ nesse sentido.

O trabalho rural não pode ser enquadrado como atividade especial porque não previsto no Dec. n. 53.831, de 25/03/1964, existindo previsão somente para os trabalhadores com dedicação exclusiva à atividade agropecuária, o que não é o caso dos autos.

Os períodos de 13/03/2009 a 30/12/2010, de 18/04/2011 a 17/10/2011 e de 11/04/2012 a 14/12/2012 (segunda DER: 31/01/2013) devem ser reconhecidos como especiais com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes agressivos ruído e calor em níveis superiores aos limites estabelecidos pela legislação, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (fs. 57 e 286/287).

Assim, levando em consideração o tempo especial reconhecido, na DER, a parte autora não possuía 25 anos de tempo de serviço exercido sob condições especiais, não fazendo jus à concessão do benefício pleiteado na inicial.

REJEITO a preliminar arguida e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor apenas para condenar o INSS a reconhecer/averbar como tempo especial os períodos de 18/04/2011 a 17/10/2011 e de 11/04/2012 a 14/12/2012, com o que não faz jus o autor à aposentadoria pleiteada nos autos. NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026782-73.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.026782-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP074549 AMAURI CODONHO
No. ORIG.	:	00031680420148260201 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

A autora pede aposentadoria por idade, pelo reconhecimento da atividade rural.

Nascida em 01.05.1952, afirma ter trabalhado no meio rural desde a infância, em regime de economia familiar. Ingressou com pedido administrativo de concessão do benefício em 10.07.2013, indeferido porque os períodos de atividade rural reconhecidos pelo INSS não foram computados para efeito de carência.

Oitiva de duas testemunhas em audiência de 03.02.2015.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por idade híbrida a partir do requerimento administrativo e calculada na forma do art. 50, da Lei nº 8.213/91, com correção monetária e juros idênticos aos aplicados à caderneta de poupança. Condenou o INSS nas despesas processuais e em honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 09.02.2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário. Alega que a autora não cumpriu a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade. Subsidiariamente, pede que o cálculo do benefício seja feito nos termos do art. 48, §4º, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, a autora pediu a antecipação da tutela.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, podendo o recurso ser julgado por decisão monocrática do Relator. Precedentes: RE 910.502/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE 22.03.2016; ED AG RESP 820.839/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 1935/2016 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, DJE 1935/2016 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, DJE 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.352/01. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 10.07.2013, tendo sido proferida a sentença em 09.02.2015.

A Lei nº 11.718/08 alterou o art. 48 da Lei nº 8.213/91, que passou a ter a seguinte redação:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

Com o término da vigência do prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, em 31.12.2010, aquela regra de transição deixou de ser aplicada aos trabalhadores rurais que já exerciam suas atividades durante a legislação anterior.

A todos os trabalhadores rurais são aplicáveis as regras do art. 48 e seus parágrafos para fins de aposentadoria por idade.

A regra geral em vigor é a do § 2º do art. 48, que garante aposentadoria por idade ao trabalhador rural que complete 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco), se mulher, desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11. A carência para a aposentadoria por idade é de 180 (cento e oitenta) meses.

A regra geral tem, então, a seguinte equação: idade (60 ou 55 anos) + 180 meses de efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A referência à forma "descontínua" da atividade faz supor que o legislador aceita que o trabalhador possa exercer, eventualmente, atividade urbana, para atender situação emergencial de falta de emprego, desde que o tempo decorrido não lhe retire a natureza de trabalhador rural.

A experiência tem demonstrado que muitos trabalhadores rurais têm dificuldade para comprovar o tempo de atividade exigido pela lei, em razão da simplicidade do homem do campo, até mesmo daquele que lhe dá emprego, da dificuldade de coletar documentos, das longas distâncias que deve percorrer para cuidar de seus direitos, enfim, situações que muitas vezes os fazem deixar para trás documentos que, no futuro, serão imprescindíveis para a defesa de seus direitos previdenciários.

Daí que a comprovação da atividade esbarra em tantas dificuldades que o legislador não poderia deixar de contemplar as situações em que o ruralista deixa o campo e vai exercer atividade urbana e, depois, retorna às suas origens. Nessas situações, o que normalmente acontece é que o trabalhador acaba não conseguindo comprovar o tempo de atividade rural suficiente à concessão da aposentadoria. Mas também não consegue comprovar a carência para a aposentadoria por idade como urbano.

O § 3º do art. 48 parece querer, justamente, dar cobertura previdenciária aos que não conseguem comprovar os requisitos nem para uma nem para outra aposentadoria. Convém transcrever:

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Da nova previsão legal conclui-se que o período de carência pode ser composto por períodos de atividade rural e de atividade urbana que, somados, devem totalizar 180 (cento e oitenta) meses.

Mas a idade já não será reduzida em 5 (cinco) anos: os homens deverão comprovar 65 (sessenta e cinco) anos e as mulheres 60 (sessenta) anos.

Daí resulta a **equação para a aposentadoria híbrida**: idade (65 ou 60 anos) + 180 meses, compostos pela soma dos períodos de atividade rural com os períodos de atividade urbana.

Há, porém, mais um aspecto a ser considerado. A aposentadoria híbrida está expressamente garantida para os trabalhadores rurais. Trata-se, a nosso ver, de mais uma cobertura previdenciária garantida aos trabalhadores rurais, que não pode ser estendida aos trabalhadores urbanos.

Na verdade, aos urbanos continua sendo possível somar períodos de atividade rural sem contribuição previdenciária apenas para fins de tempo de serviço, mas não para efeitos de carência.

Não é o que ocorre na aposentadoria híbrida, cujo cálculo da renda mensal inicial está previsto no § 4º do art. 48:

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

Ou seja, na aposentadoria híbrida, os períodos de atividade rural continuam a ser computados mesmo sem contribuição.

Prevalece no STJ o entendimento de que não constitui "óbice à concessão do benefício o fato de que a última atividade exercida pelo segurado, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento da idade mínima, não tenha sido de natureza agrícola" (cf. RESP 1.590.691-RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 13.04.2016).

Nesse sentido também a decisão proferida no REsp 1.407.613, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.11.2014:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre as evoluções das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
14. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
15. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
16. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991". 17. Recurso Especial não provido.

Há muitos outros julgados no mesmo sentido:

REsp 1.476.383, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015;
REsp 1.470.637, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 06/04/2016;
REsp 1.580.168, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 07/04/2016;
REsp 1.590.691, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 13/04/2016;
REsp 1.497.086, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 06/04/2015;
AgRg no REsp 1.477.835, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe de 20/05/2015.

As decisões da Corte Superior devem ser aplicadas com vistas à pacificação dos conflitos e à segurança jurídica. Quanto à aposentadoria rural computado somente o tempo em tal atividade, o STJ decidiu em recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**
2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016)

Para comprovar a atividade rural, a autora apresentou a seguinte documentação:

- CTPS indicando vínculos urbanos de 01.03.2005 a 30.12.2005 e a partir de 02.01.2007 (fls. 20/23);
- extratos do CNIS onde consta registro no período de 02.01.2007 a 06/2013 e recolhimentos de contribuições de 03/2005 a 08/2005 (fls. 24/28);
- extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV indicando que o genitor foi beneficiário de aposentadoria por idade na condição de segurado especial, de 03.06.1993 a 20.12.2004 (NB 077.149.462-9);
- declaração de exercício de atividade rural emitida em 16.08.2013 pelo Sindicato Rural de Garça (fls. 30/32);
- certidão de óbito do genitor (fl. 33);
- nota fiscal de produtor em nome do genitor (fl. 34);
- contratos de parceria agrícola firmados pelo genitor em 01.10.1975, 01.10.1976, 01.10.1980, 01.10.1981, 01.10.1982, 01.02.1985, 01.02.1987, 01.02.1989, 01.02.1991, 01.02.1992, 01.02.1993 (fls. 35/54);
- procuração pública outorgada pelo genitor em 15.04.1993, em que a autora foi qualificada como lavradora (fl. 56);
- declaração cadastral de produtor e pedido de talonário de produtor em nome do genitor (fls. 57/58);

- termo de depoimento prestado pelo genitor e por uma testemunha no INSS em 03.06.1993, onde informaram sobre o exercício de atividade rural em regime de parceria agrícola (fls. 60).

A autora juntou a entrevista rural do processo administrativo, onde informou sobre o exercício de atividade rural em regime de economia familiar (fls. 63/64).

Foi apresentado o termo de homologação de atividade rural nos períodos de 01.10.1975 a 30.09.1976, de 01.10.1976 a 30.03.1977, de 01.10.1981 a 30.03.1982, de 01.10.1983 a 30.03.1984, de 01.02.1985 a 01.02.1986, de 01.02.1987 a 01.02.1988, de 01.02.1989 a 01.02.1990, de 01.02.1991 a 01.02.1992 e de 01.02.1992 a 01.02.1993 (fl. 66).

No Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, o INSS computou até 16.09.2013, um total de 15 anos, 6 meses e 13 dias (fl. 68), mas entendeu que o período de atividade rural não poderia ser computado para fins de carência.

Observa-se, assim, que o INSS já havia reconhecido o exercício de atividade rural de 01.10.1975 a 30.09.1976, de 01.10.1976 a 30.03.1977, de 01.10.1981 a 30.03.1982, de 01.10.1983 a 30.03.1984, de 01.02.1985 a 01.02.1986, de 01.02.1987 a 01.02.1988, de 01.02.1989 a 01.02.1990, de 01.02.1991 a 01.02.1992 e de 01.02.1992 a 01.02.1993.

A autora completou 60 anos em 01.05.2012 e deve contar com 180 contribuições para a concessão do benefício.

Considerando os períodos de atividade rural já reconhecidos pelo INSS e as anotações existentes na CTPS e no CNIS, a autora comprova os requisitos para a implantação da assim denominada aposentadoria híbrida.

O termo inicial do benefício é mantido na data do requerimento administrativo. (10.07.2013).

Os consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para determinar que o cálculo da renda mensal inicial seja calculado nos termos do art. 48, §4º, da Lei nº 8.213/91, nos termos da fundamentação.

Antecipo a tutela, nos termos dos arts. 300, *caput*, 536, *caput* e 537, §§, do CPC/2015, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): Maria José dos Santos

CPF: 200.232.318-66

DIB: 10.07.2013 (data do requerimento administrativo)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005531-50.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005531-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VALDECI DONIZETI BARBOSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDECI DONIZETI BARBOSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00055315020154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos indicados na inicial e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER.

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito da demanda nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar o INSS a reconhecer como especial o período de 23/11/1998 a 31/12/2000. Condenou a parte autora na verba honorária, diante da sucumbência em maior extensão da parte autora.

A sentença, proferida em 11/11/2016, não foi submetida ao reexame necessário.

O autor interps apelção sustentando, em suma, a comprovaço da atividade especial por todo o perodo alegado na inicial, bem como a possibilidade de retroaço do Dec. n. 4.882/2003 no tocante ao agente fisico ruído. Requer a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O INSS interps apelção, sustentando que o conjunto probatório carreado aos autos não autoriza o enquadramento da atividade exercida pela parte autora como especial nos períodos reconhecidos na sentença. Sustenta, ainda, a eficácia na utilização do EPI. Pede a reversão do *decisum* com a total improcedência do pedido ou, subsidiariamente, a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões do autor e do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não conheço** da remessa oficial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 3/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 3/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil fisiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do STJ, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor.

Passo à análise dos períodos controversos.

Período de 23/11/1998 a 31/12/2000: reconhecido a natureza especial da atividade exercida no intervalo acima indicado com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente nocivo ruído, uma vez que o autor esteve exposto ao citado agente em nível superior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme se verifica do PPP juntado aos autos.

Período de 01/01/2001 a 06/11/2008: inviável o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no intervalo indicado com base no agente nocivo ruído, uma vez que o autor esteve exposto ao citado agente em nível inferior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme documentação dos autos.

Não há que se falar em retroação do disposto no Dec. n. 4.882/2003, conforme pacífica jurisprudência do STJ nesse sentido.

Assim, conforme a documentação apresentada durante a instrução tem o autor, na DER, menos de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço exercido em condições especiais, não fazendo jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Fixo a correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2015.61.02.010232-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOAO ARNALDO DAMIAO MELKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP271732 FERNANDO DE OLIVEIRA CARVALHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO ARNALDO DAMIAO MELKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP271732 FERNANDO DE OLIVEIRA CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00102325420154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos indicados na inicial e a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER (24/08/2005).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer como especial os períodos de 23/02/1978 a 28/04/1995, de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 22/03/2000 e a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição em nome do autor. Reconheceu a sucumbência recíproca.

A sentença, proferida em 17/10/2016, não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interps recurso de apelação sustentando, em suma, a inviabilidade do reconhecimento da natureza especial dos períodos especificados na sentença, tendo em vista a ausência de prova documental hábil a respaldar o pedido inicial. Sustenta, ainda, a não observância da prévia fonte de custeio. Pugna pelo provimento do recurso a fim de ser julgado totalmente improcedente o pedido com a consequente condenação da parte autora na verba honorária ou, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença, bem como a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

O autor apela, sustentando a comprovação da atividade especial por todo o período alegado na inicial seja com base no enquadramento da atividade (médico), seja com respaldo na prova documental juntada aos autos. Requer a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial nos moldes lançados na inicial, bem como a desconsideração do tempo laborado como atividade concomitante de 01/02/1975 a 22/02/1978. Pugna, ademais, pelo afastamento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

Totalmente descabido o pedido formulado pelo autor, consistente na desconsideração do tempo laborado como atividade concomitante de 01/02/1975 a 22/02/1978 uma vez que o referido interregno já foi considerado na contagem de tempo de aposentadoria produzindo os devidos efeitos no mundo fenomênico.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDeI Resp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil fisiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

- 1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;
- 2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Anteriormente decidi que as atividades elencadas nos decretos regulamentadores poderiam ter sua natureza especial reconhecida apenas com base no enquadramento profissional até 05.03.1997.

Contudo, passo a aderir ao entendimento da Nona Turma e também do STJ, para possibilitar o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ

O perfil fisiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Ressalto que a legislação brasileira, conquanto tenha estabelecido diversas formas de comprovação do tempo especial, sempre exigiu o laudo técnico para comprovação da exposição a ruído e calor.

Ao caso.

A profissão de "médico" consta dos decretos e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até **28/04/1995**. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico ou do perfil fisiográfico previdenciário.

Com relação ao reconhecimento da atividade de médico (empregado) como especial, trago à baila o julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194-PR), da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima (DJe: 03/06/2014) *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico empregado e autônomo, com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

Períodos de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 22/03/2000: considero que a atividade especial ficou comprovada com base na documentação acostada aos autos, por força, especialmente, do exercício da atividade de médico no período acima especificado conjugado com a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos biológicos nos moldes descritos no PPP de fs. 83/84 e Laudo Técnico Pericial de fs. 42/verso.

Período de 23/03/2000 a 28/04/2005: inviável o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período especificado, uma vez que a prova documental acostada aos autos não indica a efetiva exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes biológicos de natureza infectocontagiosa.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do(a) autor(a).

No período em tela, eventual enquadramento como atividade especial deve ser efetuado com base na efetiva exposição a agentes biológicos, não sendo suficiente, no caso, o exercício da atividade profissional da parte autora (médico).

Logo, o interregio acima indicado deve ser reconhecido como **tempo de serviço comum**.

No mais, deixo de analisar o período de **23/02/1978 a 28/04/1995**, uma vez que o referido intervalo foi enquadrado como especial pelo INSS (fs.64/65).

Conforme tabela de fs.154, tem a parte autora, até a DER, menos de 25 anos de tempo de serviço exercido sob condições especiais, com o que fica mantido o indeferimento do benefício tendo direito, porém, a revisão da RMI do benefício nos termos estipulados na sentença recorrida, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno o(a) autor(a) e o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada um. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86 do CPC.

NEGO PROVIMENTO às apelações. Fixo os juros de mora, a correção monetária e a verba honorária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011575-97.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011575-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO GOUVEIA LUIZ
ADVOGADO	:	SP220713 VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
No. ORIG.	:	10024846420158260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

João Gouveia Luiz ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento e averbação do tempo de serviço comum de 15/06/1981 a 01/10/1981, de 01/01/1984 a 07/11/1985, de 08/11/1985 a 29/12/1985, de 01/03/1987 a 15/05/1988 e de 05/05/189 a 09/02/1990 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer/averbar os períodos indicados na inicial, bem como pagar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, a partir da DER. Condenou a autarquia nos consectários.

A sentença, proferida na audiência realizada em 26/11/2015, não foi submetida ao reexame necessário.

A parte ré apela, pugrando pelo não reconhecimento do tempo de serviço comum reconhecido na sentença tendo em vista a ausência de prova material para tal fim.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, podendo o recurso ser julgado por decisão monocrática do Relator. Precedentes: RE 910.502/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE 22.03.2016; ED AG RESP 820.839/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 1935/2016 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, DJE 1935/2016 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, DJE 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Não conheço de parte do recurso interposto pela autarquia, uma vez que o período rural de 20/11/1972 a 10/02/1978 já foi reconhecido judicialmente fato este observado, inclusive, pela parte ré conforme se verifica do documento de fls. 51/52 dos autos.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.*

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 3/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 3/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDEL REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.
2. Investindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, na qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

- 1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;
- 2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Passo à análise dos períodos controversos.

Períodos de 15/06/1981 a 01/10/1981, de 01/01/1984 a 07/11/1985, de 08/11/1985 a 29/12/1985, de 01/03/1987 a 15/05/1988 e de 05/05/1989 a 09/02/1990: a CTPS não é o único meio de prova admitido para fins de reconhecimento de tempo de serviço, porém, a documentação apresentada deve ser considerada para fins de comprovação de tempo de serviço de natureza urbana.

O INSS não apontou, de forma concreta, eventual não conformidade a fim de afastar a presunção relativa dos citados documentos.

Analisando o corpo probatório dos autos, verifico que a parte autora apresentou documentação hábil a ratificar as alegações iniciais (fs. 20 e 24/27). Assim, os períodos de trabalho ora indicados devem ser computados no resumo de serviço do autor.

Conforme Resumo de Documentos p/ Cálculo de Tempo de Contribuição de fs. 51/52, conjugado com o tempo comum reconhecido na sentença, tem o autor, até a DER, mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, com o que não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento)

ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta. NÃO CONHEÇO de parte da apelação e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO. Fixo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036506-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036506-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	CARIOVALDO RAIMUNDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	40005347320138260565 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão que, em ação previdenciária em sede de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação agilizada pelo INSS, fixando o valor da execução em R\$ 27.651,70, atualizados até maio de 2016.

Em síntese, alega o apelante que a correção monetária deve ser fixada com base na Resolução nº 267 do CJF, afastando a aplicação da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

A parte autora teve reconhecido o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, tendo a decisão transitado em julgado na data de 12/11/2015. Iniciada a etapa executiva, a parte autora apresentou os cálculos dos valores que entendia devidos, os quais foram rechaçados pelo INSS. Oferecida impugnação ao cumprimento de sentença por parte da Autarquia previdenciária, o Juízo singular acolheu as alegações do impugnante, fixando o valor da execução em R\$ 27.651,70, atualizados até maio de 2016.

Contra tal *decisum*, interpôs a parte autora o presente recurso, pugando pela reforma da decisão referida.

O art. 203 do NCPC classifica os pronunciamentos do juiz nos seguintes termos:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte."

No caso dos autos, o recorrente deduz inconformismo contra o *decisum* que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença avariada pelo INSS, decisão de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta e Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO INESCUSÁVEL. DESPROVIMENTO. O recurso de apelação que visa à reforma de decisão interlocutória proferida em impugnação ao cumprimento de sentença ressente-se do pressuposto de admissibilidade. Ocorrência de erro inescusável, dada a previsão legal das hipóteses de cabimento do recurso. (artigo 1.015, parágrafo único, CPC/2015). Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado. Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Agravo interno a que se nega provimento." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2310320 0019480-85.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"EMBARÇOS À EXECUÇÃO. REJEIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. - No caso dos autos, o MM. Juiz a quo proferiu decisão rejeitando a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela parte autora, determinando o prosseguimento da execução, com vistas à restituição à Fazenda Pública dos valores levantados por força da decisão provisória, independentemente de boa-fé e do caráter alimentar da verba. - Nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*. - No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida, já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015 (02/12/2016), o que ensejou a prolação de decisão que rejeitou a impugnação oferecida. - Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. - Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta. - Inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. - Apelação não conhecida." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1034259 0024913-27.2005.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/15). IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. I - A decisão recorrida resolveu a impugnação ao cumprimento do título executivo, sem, entretanto, extinguir a execução, possuindo, portanto, natureza interlocutória e atacável por agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do NCPC. II - A interposição de apelação caracteriza erro grosseiro, não havendo que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal. III - Agravo da parte exequente improvido (art. 1.021, CPC/2015)." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2195966 0034179-52.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Cumprir consignar que não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que inexistiu dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão (cf. AgRg nos embargos de divergência em RESP nº 1357016-RS, Ministro Relator Ari Pargendler; julgado em 26/06/2013; DJE 02/08/2013).

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos do artigo 932, III, do novo Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038830-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038830-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	HAROLDO THEODORO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HAROLDO THEODORO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10062772820168260269 3 Vr ITAPETINGA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos indicados na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito da demanda nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar o INSS a reconhecer e averbar como especial os períodos de 01/09/1990 a 01/02/1994 e de 07/11/1994 a 05/03/1997. Condenou a parte ré na verba honorária.

A sentença, proferida em 13/06/2017, não foi submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 135).

O INSS apela, sustentando que o conjunto probatório carreado aos autos não autoriza o reconhecimento da atividade especial nos períodos reconhecidos na sentença. Sustenta, ainda, a eficácia na utilização do EPI. Pede a reversão do *decisum* com a total improcedência do pedido ou, subsidiariamente, o reconhecimento da sucumbência recíproca.

O autor interps apelção sustentando, em suma, a comprovação da atividade especial por todo o período alegado na inicial. Sustenta a efetiva exposição ao agente físico ruído de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Requer a concessão do benefício previdenciário nos moldes lançados na inicial.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso da remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço. Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitadamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDeI REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissional previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do STJ, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)
De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)
A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

- 1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;
- 2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor.

Passo à análise dos períodos controversos.

Períodos de 01/09/1990 a 01/02/1994 e de 07/11/1994 a 05/03/1997: reconhecimento a natureza especial da atividade exercida nos intervalos acima indicados com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente nocivo ruído, uma vez que o autor esteve exposto ao citado agente físico em nível superior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme se verifica do PPP juntado aos autos.

Período de 06/03/1997 a 18/11/2003: inviável o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no intervalo indicado com base no agente nocivo ruído, uma vez que o autor esteve exposto ao citado agente em nível inferior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme documentação dos autos.

Período de 19/11/2003 a 23/05/2013: reconhecimento a natureza especial da atividade exercida nos intervalos acima indicados com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente nocivo ruído, uma vez que o autor esteve exposto ao citado agente físico em nível superior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme se verifica do PPP juntado aos autos.

Não há que se falar em retroação do disposto no Dec. n. 4.882/2003, conforme pacífica jurisprudência do STJ nesse sentido.

Assim, conforme tabela que ora se junta tem o autor, na DER, menos de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço exercido em condições especiais, não fazendo jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Porém, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição tendo em vista possuir, até a DER, mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição em seu nome.

Condeno o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB fixada em 18/08/2016 (DER - fls.32), acrescidas as parcelas vencidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial no período de 19/11/2003 a 23/05/2013 e a pagar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER. Fixo a correção monetária, os honorários advocatícios e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022068-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022068-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	TERESA BECARI LIMA
ADVOGADO	:	SP251948 JANAINA MARIA GABRIEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TERESA BECARI LIMA
ADVOGADO	:	SP251948 JANAINA MARIA GABRIEL
No. ORIG.	:	10009217720168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face do acórdão que acolheu a preliminar e deu provimento à apelação do réu, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em razões recursais, sustenta a parte autora que deve ser afastada a coisa julgada e concedido o benefício.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extraí-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

- A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

- Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

- Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

- A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

- Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

- Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Ama Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023459-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023459-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DANIEL DE SOUZA COSTA incapaz
ADVOGADO	:	SP144042B MARCO ANTONIO OBA
REPRESENTANTE	:	IZABEL CRISTINA CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP144042B MARCO ANTONIO OBA
No. ORIG.	:	10015506720178260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão à parte autora, discriminados os consectários, antecipando os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, o INSS requer a reforma integral da sentença, alegando precipuamente que a renda do segurado era superior à permitida, devendo ser levado em conta o último salário-de-contribuição.

Subiram os autos a esta corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo conhecimento e não provimento do apelo.

Em suma, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço da apelação porquanto satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise do mérito.

Visa a parte autora à concessão do benefício de **auxílio-reclusão**.

O benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

Também prevê o artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

À obtenção do auxílio-reclusão, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Neste recurso, debate circunscreve-se à **renda geradora do direito ao auxílio-reclusão**.

Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes.

Com efeito, em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao **segurado** e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no **informativo 540 do STF**:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do **segurado preso e não a de seus dependentes** (CF: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acordãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso", e declarara a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: "Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365) Grifei.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, aconeteu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão ou na do último trabalho formal, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF N° 1/2016). A partir de 1º de janeiro de 2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017). E a partir de 01/01/2018, o limite passou a R\$ 1.319,18 (Portaria nº 15 de 16/01/2018).

O requisito da renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido restou comprovado, com ressalva de entendimento pessoal deste relator.

A prisão do segurado deu-se em 21/6/2016 (f. 12).

Seu último vínculo empregatício formal havia se dado em agosto de 2015 (f. 45).

Discute-se, entretanto, se tal situação - de ausência de renda formal - afastaria a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão.

Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

A **jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no contexto da "ausência de renda", não do desemprego. Pode-se acrescentar: ausência de renda "formal"**.

O C. STJ não levou em conta as inúmeras formas de aquisição de renda no mercado informal, tampouco as formas mais recentes de parceria (trabalho autônomo, firma, "pejotização" etc).

Há estudos que indicam percentual expressivo do PIB gerado pela economia real, executada à revelia das normas tributárias e trabalhistas.

De toda forma, o acórdão proferido no **julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS**, referente ao **tema 896 do STJ**, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018.

No acórdão, foi firmada a tese:

"Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015.

Forçoso se toma **curvar-me à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de meu entendimento pessoal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b" do CPC, **nego provimento ao apelo**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-57.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000002-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA DE SANTANA
ADVOGADO	: SP104691 SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS
No. ORIG.	: 00018834320158260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde o requerimento administrativo, discriminados os consecutários.

Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade. Subsidiariamente requer alteração dos critérios de apuração da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se o ilustre Procurador Regional da República pelo desprovimento do recurso.

Convertido o julgamento em diligência, para fins de intimar a parte autora a indicar e qualificar todos os filhos, mas ela recusou-se a fazê-lo (f. 195).

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1.DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se de **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Corrêa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE 580963), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

a) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis;

b) nem todos que percebem renda familiar per capita superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis;

c) nem todos que percebem renda familiar per capita superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis;

d) todos que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de família.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, fôros é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer - dada a crescente dificuldade de custeio - a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se geraria privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80)." (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que que está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4. IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

5. CASO CONCRETO

A parte autora, segundo documentos constantes dos autos, atende ao requisito da idade avançada (65 anos).

Satisfaz, com isso, o requisito subjetivo.

Quanto à **hipossuficiência econômica**, o estudo social realizado revela que a parte autora reside com o marido e um neto. O marido recebe BPC.

Já o neto trabalha e recebe remuneração superior a um mil reais. Passa parte do tempo com a mãe e parte com os avós.

Vivem em casa própria, simples, mas com estrutura adequada.

A casa é situada em rua asfaltada, com calçada, tratamento de esgoto, abastecimento de água, luz elétrica, coleta de lixo, creche e escola.

O assistente social informa que os filhos lhes doam roupas. O casal não gasta com vestuário ou transporte público.

A despeito da ausência de "taxatividade" da regra da hipossuficiência (RE n. 580963 - Repercussão Geral), e a despeito da regra do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, no caso em espécie a autora tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de penúria, mesmo porque a miserabilidade não pode ser reduzida ao critério matemático, como decidiu o próprio Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido **quando o sustento não puder ser provido pela família**.

Logo, os artigos 203, V e 229 do Texto Magno devem ser levadas em conta na apuração da miserabilidade, não podendo o artigo 20, § 3º, da LOAS ser interpretado de forma isolada, como se não houvesse normas constitucionais regulando a questão.

Intimada a qualificar os filhos, a parte autora recusou-se (f. 195), o que importou na não comprovação dos fatos constitutivos de seu direito.

Ora! A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

Neste feito, consta do próprio relatório social que a autora recebe ajuda de dois de seus filhos, em atenção ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL E CONCEITO DE FAMÍLIA".

Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem **acesso aos mínimos sociais**, não se encontrando em situação de vulnerabilidade social.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

A propósito, decidiu este. TRF 3ª Região: "O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500.9ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", do NCCP, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido.

Arcará a parte autora com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85,

§§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, é suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado
REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002040-42.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002040-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	RIVAIL RUSSO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP143325 VILMA DE CAMARGO SILVA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
Nº. ORIG.	:	00071310620148260238 2 Vtr IBIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, desde 9/6/2014, com os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS, em petição de f. 146, informa que não apresentará recurso de apelação.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o preterito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do Novo CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (9/6/2014) e a data da prolação da sentença (30/5/2018), conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável, já decidiu neste sentido em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. 1- A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n° 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III do Novo Código de Processo Civil, **não conheço do reexame necessário.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002270-84.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002270-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	CRISTINA DIVA NAVARRO ROMAO
ADVOGADO	:	SP290471 JOSUE SANTO GOBY
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00262644120136826005 2 Vtr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora não se desincumbiu de seu ônus probatório, diante da sua ausência na perícia médica judicial.

Nas razões de apelação, a recorrente alega estar presente todos os requisitos legais para a concessão do benefício por incapacidade.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Assim dispõe o artigo 932, III, do NCPC:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)"

Inferê-se que o recurso só poderá ser conhecido e julgado - monocraticamente ou pela Turma - se houve impugnação específica da sentença.

A apelação não poderá ser conhecida.

Com efeito, a r. sentença julgou improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao fundamento de que a parte autora não compareceu na perícia médica judicial, e sequer apresentou justificativa de sua ausência.

Todavia, nas razões de apelo, a parte autora exora a concessão do benefício por incapacidade, já que preenchido todos os requisitos legais, a despeito das conclusões do laudo médico. Alega, ainda, que a sentença que julgou improcedente a ação baseou-se apenas em critérios subjetivos.

Transcrevo, por oportuno, os seguintes trechos das razões recursais da recorrente, *verbis*:

"(...) tendo em vista 'data venia' a injustiça que se vislumbra nas conclusões periciais, verifica-se que o juiz não está adstrito ao laudo pericial podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, o que aliás são apresentados de forma farta nos autos (...)." (f. 133/134)

Ou seja, o fundamento utilizado na r. sentença (**ausência da parte na perícia judicial**) não foi impugnado.

Sabe-se que as razões de apelação devem pautar-se nos fundamentos do *decisum*, nos termos dos artigos 514, II, do CPC/1973 e 1010, II, do NCPC.

No caso, as razões são manifestamente dissociadas do teor do julgado, não podendo ser o apelo conhecido por ausência de impugnação específica.

Nesse sentido (g.n.):

"PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO.

- A decisão recorrida indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73, ante a ausência de garantia e de representação processual. No entanto, a recorrente não impugnou todos os fundamentos e se cingiu a alegar que existe penhora parcial, o que possibilita o processamento dos embargos, como garantia do livre acesso à justiça. Não houve

qualquer alusão ao fundamento de ausência de representação processual, o que, por si só, sustenta o não conhecimento da apelação, visto que a sentença se mantém pelo fundamento não atacado.

- A impugnação a todos os fundamentos do decisum impugnado é requisito essencial do recurso.

- Recurso não conhecido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2198332/SP, 0002969-82.2014.4.03.6141, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017).

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATO INCOMPATÍVEL COMA VONTADE DE RECORRER. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A ação foi proposta pela Agência Canhema Postagem Expressa Ltda. ME objetivando a nulidade do ato de desvinculação do contrato de Mala Direta Postal (MDP) firmado com a empresa Mary Kay do Brasil Ltda. ou, alternativamente, a reativação do contrato de Impresso Especial (IE) com vinculação na ACF Jardim Canhema.
2. Em contestação, a própria ECT requereu a extinção do processo na forma do artigo 267, VI, 3ª figura, do CPC/73, pelo fato de o contrato/serviço de Mala Direta Postal da cliente Mary Kay do Brasil Ltda. já ter sido devidamente vinculado à agência franqueada da autora, ora apelada.
3. Assim, a sentença acatou o requerimento da ré, ora apelante.
4. Portanto, a apelação da ECT não é compatível com o seu requerimento em contestação, tendo ocorrido a preclusão lógica.
5. Isso porque não se pode admitir que uma parte alegue e requeira algo que seja acolhido pela sentença e, posteriormente, passe a discordar e proponha apelação requerendo a reversão da decisão.
6. Ademais, não se vislumbra nas razões da apelação impugnação específica da sentença, o que também enseja o não conhecimento do recurso.
7. Apelação não conhecida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771161 / SP, 0020361-66.2011.4.03.6100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016).

Uma vez afastadas as razões dos fundamentos da r. sentença impugnada, o recurso não pode ser conhecido.

Diante do exposto, com fulcro nos artigos 932, III, e 1010, II, do NCPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Fica condenada a parte autora a pagar honorários de advogado, agora arbitrados em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002312-36.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002312-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VANIA APARECIDA ROMALDINO
ADVOGADO	:	MG141178 SUELI CRISTINA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00027962420178260242 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de decisão proferida em ação previdenciária que, na fase de cumprimento do julgado, acolheu a impugnação ofertada pelo INSS.

Requer a reforma dessa decisão, apontando erros na conta da autarquia.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Não conheço do recurso.

O CPC/2015 somente prevê dois processos: o de conhecimento (arts. 318 a 770) e o de execução fundada em título extrajudicial (arts. 771 a 925).

O processo de conhecimento, por seu turno, tem duas fases previstas: a cognitiva (da petição inicial a sentença) e o cumprimento do julgado (que reconhece a obrigação de pagar, fazer, não fazer e entrega de coisa). Não existe mais a execução autônoma de julgado.

Nesse contexto, por não envolver nova relação processual, as questões de cumprimento de julgado serão decididas por decisão interlocutória, passível apenas de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, parágrafo único.

No caso, a fase de cumprimento do julgado teve início quando o CPC/2015 já estava em vigor.

Nesse passo, considerando que o autor/executor insurge-se contra decisão interlocutória proferida pelo juízo a quo, a qual acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença interposta pelo INSS, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não apelação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE ACOLHE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, CPC. REDAÇÃO DA LEI Nº 11.232/2005. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. A decisão recorrida apenas fixou o valor correto para a execução e determinou o seu prosseguimento com a expedição da respectiva requisição de pagamento, contudo, não declarou extinta a execução. 2. Consoante a nova sistemática processual estabelecida para execução dos títulos judiciais, a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil/73, introduzido pela Lei 11.232/2005). 3. Portanto, contra a decisão que acolhe ou deixa de acolher a impugnação o recurso admissível é o agravo de instrumento, sendo incabível a irresignação veiculada por recurso inominado, recebido como apelação, por absoluta impropriedade da via eleita. Precedente do STJ. 4. Recurso não conhecido." (Processo AC 00001163220054036007 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1144868 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 18/10/2016 Data da Publicação 26/10/2016).

Por fim, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Inadmissível, portanto, o recurso interposto.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço da apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002556-62.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002556-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDECINO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	00016511320158260238 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de pensão por morte, submetida ao reexame necessário, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, a autarquia ré requer a reforma do julgado, a fim de se julgar improcedente o pleito, alegando ausência de comprovação da relação de dependência. Postula cassação da tutela de urgência.

Subsidiariamente requer seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 à apuração da correção monetária e juros de mora.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Assim dispõe o artigo 932, III, do NCPC:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)"

Inferir-se que o recurso só poderá ser conhecido e julgado - monocraticamente ou pela Turma - se houve impugnação específica da sentença.

No presente caso, porém, **quanto ao mérito**, a apelação não poderá ser conhecida.

Com efeito, a r. sentença julgou procedente o pleito porque comprovada a condição de dependente da parte autora, em relação à *de cuius*, tanto por início de prova material bastante, quanto pela prova testemunhal. Todavia, nas razões de apelo, o INSS autora ignorou por completo tais fundamentos, apresentando alegações padronizadas, sem qualquer referência ao caso específico.

Ou seja, as condições particulares da demanda não foram analisadas no recurso, de modo que não foi atribuído qualquer *error in iudicando* na sentença, quanto ao mérito.

Sabe-se que as razões de apelação devem pautar-se nos fundamentos do *decisum*, nos termos dos artigos 514, II, do CPC/1973 e 1010, II, do NCPC.

No caso, as razões são manifestamente dissociadas do teor do julgado, não podendo ser o apelo conhecido por ausência de impugnação específica.

No sentido do não conhecimento do recurso (g.n.):

"PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO.

- A decisão recorrida indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73, ante a ausência de garantia e de representação processual. No entanto, a recorrente não impugnou todos os fundamentos e se cingiu a alegar que existe penhora parcial, o que possibilita o processamento dos embargos, como garantia do livre acesso à justiça. Não houve qualquer alusão ao fundamento de ausência de representação processual, o que, por si só, sustenta o não conhecimento da apelação, visto que a sentença se mantém pelo fundamento não atacado.

- A impugnação a todos os fundamentos do decisum impugnado é requisito essencial do recurso.

- Recurso não conhecido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2198332/SP, 0002969-82.2014.4.03.6141, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017).

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A ação foi proposta pela Agência Canhema Postagem Expressa Ltda. ME objetivando a nulidade do ato de desvinculação do contrato de Mala Direta Postal (MDP) firmado com a empresa Mary Kay do Brasil Ltda. ou, alternativamente, a reativação do contrato de Impresso Especial (IE) com vinculação na ACF Jardim Canhema.

2. Em contestação, a própria ECT requereu a extinção do processo na forma do artigo 267, VI, 3ª figura, do CPC/73, pelo fato de o contrato/serviço de Mala Direta Postal da cliente Mary Kay do Brasil Ltda. já ter sido devidamente vinculado à agência franqueada da autora, ora apelada.

3. Assim, a sentença acatou o requerimento da ré, ora apelante.

4. Portanto, a apelação da ECT não é compatível com o seu requerimento em contestação, tendo ocorrido a preclusão lógica.

5. Isso porque não se pode admitir que uma parte alegue e requiera algo que seja acolhido pela sentença e, posteriormente, passe a discordar e proponha apelação requerendo a reversão da decisão.

6. Ademais, não se vislumbra nas razões da apelação impugnação específica da sentença, o que também enseja o não conhecimento do recurso.

7. Apelação não conhecida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771161 / SP, 0020361-66.2011.4.03.6100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016).

Uma vez não conhecido o apelo quanto ao mérito, inferir-se-á que a tutela provisória de urgência deve ser mantida, ante o caráter alimentar do benefício.

Quanto aos **conseqüentários**, estão presentes os requisitos de admissibilidade, ante a impugnação específica. Com isso, **conheço dessa parte do recurso**.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada** a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Por fim, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932, III, V, "a" e "b", do NCPC, **não conheço da remessa oficial, nem de parte da apelação do INSS; quanto à parte conhecida do apelo, dou-lhe parcial provimento, para dispor sobre a correção monetária e os juros de mora.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cauteladas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004371-79.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALBERTO RAIMUNDO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004371-79.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALBERTO RAIMUNDO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Em suas razões, preliminarmente, argui o INSS que não estão presentes as hipóteses previstas nas alíneas "A" a "C" dos incisos IV e V, do artigo 932, do CPC/2015.

Alega, ainda, a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, aduz que os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não fazem jus à revisão pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

No caso de manutenção da decisão recorrida, requer o afastamento da condenação em litigância de má-fé, por não se tratar de recurso meramente protelatório, bem como a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Por derradeiro, alega o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004371-79.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALBERTO RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareço que não há nulidade em razão da decisão ser proferida com base no artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista que as questões objeto da decisão estão amparadas em Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, objetos de jurisprudência estabilizada ou julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, como também por mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou, ainda, com base em texto de norma jurídica.

Ademais, é de se consignar que a questão de fundo em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354.

No mais, levo o presente agravo interno a julgamento pela Turma, com inclusão em pauta.

Destaco que faço a reprodução da decisão agravada para dar aos meus pares ciência integral dos fundamentos que a embasaram.

A decisão ora recorrida encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, in verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devem ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, in casu, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprê esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos de id 3978849, pág. 1 e 5, verifica-se que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 01/03/1989, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças.

DOS CONECTIVOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumprê salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo INSS.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária, observados os honorários de advogado, na forma acima mencionada.

Int."

CASO DOS AUTOS

A decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunidade ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

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

Com efeito, conforme restou consignado na decisão agravada, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mérito, a decisão monocrática foi clara no sentido de que, a teor do julgamento da Excelsa Corte no RE nº 937.595, os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro" não estão excluídos da possibilidade de readequação aos tetos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/03.

Quanto à correção monetária, consoante expresso na decisão ora recorrida, deverá ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

DA FIXAÇÃO DE MULTA

Ressalto que o artigo 1.021, § 4º, do CPC estabelece que "quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa".

No caso em espécie, não me parece que o presente agravo foi interposto com intuito meramente protelatório. Assim, apenas advirto a parte agravante da possibilidade de aplicação da mencionada multa, pelo órgão colegiado, quando o recurso for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente.

Em suma, a parte agravante não logrou atacar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas quando da interposição do recurso de apelação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. PRETENSÃO DA AUTORIA NÃO SUJEITA À DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

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

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno. Impedida de votar a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069191-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA DE JESUS RIBEIRO MACHADO

Advogado do(a) APELADO: JOEL DE ASSIS - SP343340-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069191-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA DE JESUS RIBEIRO MACHADO

Advogado do(a) APELADO: JOEL DE ASSIS - SP343340-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (16/1/2017), acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Em suas razões, o INSS requer a suspensão dos efeitos da sentença e a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei. Prequestiona a matéria.

Por sua vez, requer a parte autora seja a DIB fixada na data do requerimento apresentado em 14/7/1999.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069191-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA DE JESUS RIBEIRO MACHADO

Advogado do(a) APELADO: JOEL DE ASSIS - SP343340-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Com efeito, analisada a documentação acostada aos autos e consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora na Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga, na qual requereu a aposentadoria por idade rural.

Naquela oportunidade, o julgamento de primeira instância foi favorável à parte autora e em grau de recurso esta e. Corte deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, e com isso, julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Reporto-me a AC 0049374-63.2005.4.03.9999, de relatoria do eminente Desembargador Federal Newton de Lucca, julgada em 31/7/2009, e acobertada pela preclusão máxima em 12/8/2009 para a parte autora.

Entendeu-se que a autora não comprovou o trabalho rural, mormente em regime de economia familiar, pelas seguintes razões:

“Ademais, observe que a extensão das propriedades, descritas na certidão de breve relato e nas matrículas, descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

“Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar.”

Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídico, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

Tanto nesta, ajuizada em 21/9/2017, quanto naquela ação, o pedido e a causa de pedir são idênticos, assim como lhes são comuns as partes. Nas duas, o pedido principal é a concessão de aposentadoria por idade a rurícola, não havendo, portanto, alternativa diversa do reconhecimento da coisa julgada.

Neste sentido, os julgados desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - O benefício perseguido pelo autor no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bandeirantes/MS, (processo nº 0033398-40.2010.4.03.9999), tendo sido julgado improcedente, com trânsito em julgado e baixa definitiva em 12.11.2010. II - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do Novo CPC, não merecendo reforma a sentença recorrida. III - Apelação do autor improvida. (AC 00003189120144036007, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DE CÔNJUGE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A questão da qualidade de trabalhador rural do falecido marido da autora restou decidida, em definitivo, nos autos de ação proposta objetivando o reconhecimento de seu direito à percepção de pensão por morte; concluindo-se que “não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido, no momento de sua morte”. 2. Não há como, nestes autos, reconhecer o direito pretendido pela autora com base em documento que já foi objeto de análise em outra ação judicial, cuja decisão encontra-se acobertada pela coisa julgada. 3. Dispõe o Art. 267, V, do CPC, que, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme autoriza o § 3º, do mesmo dispositivo. 4. Agravo desprovido. (AC 00218882520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC. 1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada. 2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04). 3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.” (STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA. 1. A forma de realização do direito pretendido definir pertine à execução do julgado, por isso não constitui nem pedido nem causa de pedir. In casu, a forma de compensação da exação que se pretende afastar, pressupõe a declaração desse direito à conjuração do tributo cujo pedido foi formulado, anteriormente, em outro Mandado de Segurança. 2. Mandado de segurança onde se repete o pedido de compensação de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores já deduzido anteriormente em juízo, acrescendo-se apenas que a compensação se faça também com valores retidos dos empregados por ocasião do pagamento dos salários; com correção monetária (expurgos inflacionários) juros moratórios e compensatórios; sem as limitações percentuais previstas nas Lei nº 9.032/95 e 9.129/95 e sem a comparação do não repasse do ônus tributário correspondente a terceiros; adendos que não afastam dessa nova impetração a pecha da litispendência detectada pelo juízo de origem. 3. A “ratio essendi” da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi. 4. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rólulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior. 5. Conseqüentemente, por força desses princípios dependentes das normas e da ratio essendi das mesmas é possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao “mesmo resultado”; por isso: electa una via altera non datur. 6. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine ao mérito da questão, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. 7. Embargos de declaração rejeitados.” (STJ, EDREsp n° 610520, processo n° 200302082475/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão 05/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 238)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região admite a rescisão em casos de alteração fática ou da causa de pedir, em ações versando sobre aposentadoria por idade rural, fundada a solução *pro misero*.

Todavia, a situação é diversa da atual, em que a parte autora simplesmente moveu outra ação, sem acrescentar fatos ou fundamentos.

inicial. Não se admite relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória, como requer a autora em sua petição

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *“in verbis”*.

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS.” (TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007); “DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento.” (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).

Note-se: o fato de a parte autora ter apresentado requerimento administrativo em 16/1/2017 não altera a situação fática.

Importante ressaltar que a autora pleiteia a concessão do benefício previdenciário desde o requerimento administrativo apresentado em 14/7/1999, objeto da ação judicial anterior.

Por fim, não foram apresentados quaisquer novos documentos referentes ao período posterior ao trânsito em julgado da primeira ação que pudessem infirmar as conclusões do Desembargador Federal Newton de Lucca.

Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.

Impositiva, portanto, a extinção do processo, devendo ser reformada a r. sentença, por não estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a coisa julgada.** Por consequência, extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, V, § 3º, do CPC/2015. Tendo em vista o resultado, **fica prejudicada a apreciação dos recursos interpostos.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA, JULGADA IMPROCEDENTE. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- Com efeito, analisada a documentação acostada aos autos e consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora na Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga, na qual requereu a aposentadoria por idade rural.
- Naquela oportunidade, o julgamento de primeira instância foi favorável à parte autora e em grau de recurso esta e. Corte deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, e com isso, julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Reporto-me a AC 0049374-63.2005.4.03.9999, de relatoria do eminente Desembargador Federal Newton de Lucca, julgada em 31/7/2009, e acobertada pela preclusão máxima em 12/8/2009 para a parte autora.
- Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídica, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).
- Flagrante é a ofensa ao artigo 506 do Código de Processo Civil. Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Recursos prejudicados.
- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a coisa julgada, ficando prejudicada a apreciação dos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026921-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIO MILAN
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026921-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIO MILAN
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de natureza previdenciária, que indeferiu o pedido de revogação da justiça gratuita concedido à parte autora.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia que os rendimentos auferidos pelo segurado não justificam a manutenção do benefício da Justiça Gratuita.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

VOTO

Sustenta o INSS que o autor auferia mais de R\$ 11.000,00 a título de rendimentos mensais - cerca de R\$ 7.633,00 de salário acrescido de R\$ 2.366,53 de benefício previdenciário.

Em que pese tais valores superarem mais de dez salários mínimos vigentes, na ocasião que foi deferida justiça gratuita ao autor - ano de 2015 - esta não foi impugnada oportunamente.

Não se deve olvidar que os rendimentos apontados pela autarquia como impeditivos à benesse se referem àqueles auferidos pelo segurado no ano de 2015.

Por sua vez o pedido de revogação não foi instruído com qualquer documento apto a indicar os atuais rendimentos do autor a justificar o acolhimento do pedido da autarquia.

Desta feita, a exsurge o desprovemento do recurso,

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO INDEFERIDO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS A COMPROVAR A ATUAL SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DO SEGURADO.

- Não comporta acolhimento pedido de revogação da justiça gratuita deferida anos antes sem prova atual capacidade econômico-financeira em suportar os ônus do processo.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para fixar o valor do débito pelo valor apresentado pela perícia contábil, que representa o montante de R\$ 260.168,23, para a competência de julho/2018.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser nula a decisão agravada, por falta de fundamentação e, no mérito, que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027401-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N
AGRAVADO: JOSE CARLOS ROBERTO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não merece acolhimento a alegação de nulidade do *decisum*, haja vista que o magistrado, no exercício do seu livre convencimento motivado, apreciou a questão controvertida e fundamentou sua decisão à luz do que rege o art. 93, IX, da CF, bem como em atendimento aos requisitos essenciais da sentença, constantes do art. 489 do CPC.

No mais, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: *“Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.”*

- O e. STF, no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE PEREIRA PASSO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE PEREIRA PASSO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que rejeitou sua impugnação e determinou a expedição de precatório complementar, nos seguintes termos:

"Vistos. Crédito homologado para dezembro de 2009 [fls. 179 e 184], com protocolo da requisição em agosto de 2013 [fls. 208 e 209] e pagamento em outubro de 2013 [fls. 216 e 217]. Pelo v. Acórdão transitado em julgado em junho de 2017 [fls. 248/252], a autarquia previdenciária foi obrigada ao pagamento de juros de mora no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo e a expedição do ofício requisitório, no percentual aplicado à caderneta de poupança. Quanto à correção monetária, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do RE n. 870.947, em que foi firmada a Tese de repercussão geral n. 810 estabelecendo o seguinte: 1] Quanto aos juros, tratando-se de condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 e 2] Quanto à correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. O Supremo Tribunal Federal estabeleceu como índice aplicável para a correção monetária dos precatórios e também das condenações judiciais da Fazenda Pública, o índice de preços ao consumidor amplo especial [IPCA-E], em sintonia com o entendimento já esposado pelo Superior Tribunal de Justiça [RE nº 1.270.439/PR] e com as decisões do próprio STF nas ADIns 4.357 e 4.425. Anote-se que quanto à modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da TR realizada nas ADI 4.357 e 4.425 pelo E. STF, forçoso reconhecer que se refere apenas aos créditos em precatórios expedidos até 25.03.2015, mas não às novas condenações e os precatórios expedidos após 25.03.2015, que não se submetem à modulação, mas sim à regra geral, razão pela qual a correção monetária se dá pelo IPCA-E. Não obstante, adequando seus precedentes àquele julgado de repercussão geral, o Superior Tribunal de Justiça definiu que as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Consignou o e. Relator que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária" [REsp n. 1495146, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.02.2018]. Essa dinâmica não afronta a coisa julgada, pois o título judicial exequendo determinou aplicação da legislação de regência [fls. 93]. Descabido aguardar eventual modulação de efeitos do julgamento do RE 870947, porque aplicável imediatamente o precedente da Suprema Corte. Cumpre referir que a ausência de trânsito em julgado até mesmo de publicação oficial - não impede a produção imediata dos efeitos do precedente firmado pelo Tribunal Pleno. A propósito, confira-se: "Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Previdenciário. Benefício. Revisão. Repercussão geral. Inexistência. Precedente do Plenário. Falta de publicação. Aplicação. Possibilidade. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versam sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Ausência de repercussão geral do tema relativo à adoção, para fins de revisão de renda mensal de benefício previdenciário, dos mesmos índices aplicados para o reajuste do teto do salário-de-contribuição, relativamente aos meses de junho/99 e maio/04, haja vista a necessidade do exame da legislação infraconstitucional. 4. Agravo regimental não provido" [ARE 686607, rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.2012]. Consigne-se que a afirmação da inconstitucionalidade da norma no âmbito de ação de controle concentrado reconhece a sua nulidade, gerando, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (que se pode denominar de eficácia normativa) de excluir a referida norma do sistema de direito, razão pela qual descabida a sobrevida da TR. Aliás, enfático o e. Ministro Luiz Fux: "O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIOW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços" [RE 870.947]. Ante o exposto, REJEITO a impugnação [na fase anterior à expedição do precatório/requisitório aplica-se correção monetária dos débitos previdenciários pelo INPC e juros de mora pela caderneta de poupança, conforme v. Acórdão anterior]. EXIBA o executado memorial de cálculo desses termos, dando-se ciência à parte contrária. Havendo controvérsia, ao contador judicial para fazer aplicar o quanto determinado nesta decisão. Oportunamente, tornem conclusos para homologação e expedição do ofício requisitório/precatório. Int. "

Requer o agravante, em suma, a aplicação da Lei n. 11960/09 a partir de sua vigência a título de correção monetária e serem indevidos juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do requisitório.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE PEREIRA PASSO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

VOTO

O autor ajuizou ação para a revisão de benefício previdenciário.

A sentença condenou o INSS a revisão da RMI, observada a aplicação do percentual de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994, observada a prescrição quinquenal.

A decisão proferida na fase de conhecimento nesta instância deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e deu provimento ao apelo do autor, fixando a correção monetária pelo Provimento 26/2001 da CGJF e juros de mora de 0,5% até a vigência do CC/02 quando passa a ser de 1% ao mês.

A decisão transitou em julgado em 22.08.07.

Iniciado o cumprimento de sentença, o autor apresentou o valor de R\$ 8.648,93 para 11/07.

O INSS opôs embargos à execução, tendo sido proferida sentença de procedência para fixar a quantia devida de R\$3733,61 para a mesma data.

Em 26.04.10 houve levantamento de alvará judicial (f. 115).

Em face da sentença que extinguiu a execução o autor apelou pleiteando a cobrança de juros no período compreendido entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório/data do pagamento e a incidência de correção monetária.

Em decisão, este Eg. Tribunal deu parcial provimento à apelação, conforme fragmento a seguir transcrito:

"(...) Em relação ao percentual a ser aplicado, a partir do advento da Lei n° 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5° alterou o art. 1°- F da Lei n° 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei n° 13.105/2015), dou parcial provimento ao agravo retido e à apelação para afastar a extinção da execução e determinar a expedição de requisitório complementar, concernente aos juros de mora devidos ao autor entre a data da conta até a data da expedição do precatório/requisitório, no percentual aplicado à caderneta de poupança (art. 1°- F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/09)." (g.n.)

Com o trânsito em julgado da decisão em epígrafe em 06.06.17 (fl. 193), o exequente apresentou os valores que entendia devidos, tendo o INSS apresentado impugnação em que requer seja homologado o valor por ele apresentado anteriormente com correção monetária nos termos da Lei 11960/09.

Em face da decisão que rejeitou a impugnação, o INSS interpõe o presente agravo de instrumento.

Conforme se infere da decisão desta Eg. Corte, da sentença que extinguiu a execução por quitação do débito, o autor interpôs apelo alegando que não foram aplicadas as devidas correções e pediu a incidência de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

Restou consignado na decisão indicada que após a conta elaborada pela contadoria no valor de R\$161,77, para dezembro de 2009, sem a incidência de juros complementares, foi determinada a expedição de ofício requisitório complementar pelo referido valor e respectivo levantamento.

Consignou, outrossim, que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte, pelo que não acolheu o pedido do autor neste aspecto.

De outra parte, quanto aos juros de mora, fora dado parcial provimento ao apelo para reformar a sentença que extinguiu a execução, determinando o pagamento de juros de mora desde a data da conta de liquidação até a expedição do ofício precatório/requisitório.

Como se vê a decisão transitada em julgado, verificando da conta apresentada pela contadoria a ausência de inclusão de juros complementares, apenas proveu o apelo para determinar a incidência dos juros de mora no período indicado.

Com efeito, quanto à correção monetária, o pedido neste agravo de instrumento se reporta à incidência da Lei n. 11960/09.

Nesse passo, a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Dessa forma, da análise dos autos, constata-se que a decisão proferida na execução e transitada em julgado desproveu o recurso do autor contra sentença extintiva afastando a possibilidade de nova atualização monetária, razão pela qual, de ofício, excluiu a incidência de correção monetária do precatório complementar.

De outra parte, no tocante aos juros de mora, o presente agravo de instrumento não merece provimento.

Isso porque, na sessão de julgamento realizada em 29/10/2015, ao se iniciar o julgamento do RE n.º 579431/RS, submetido ao regime de repercussão geral, em que se discutia a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos até a expedição de precatório, o eminente Relator Ministro Marco Aurélio negou provimento ao recurso, firmando o entendimento de que os juros de mora deveriam incidir até a expedição do requisitório, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, sendo o processo suspenso, em virtude do pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.

O julgamento foi retomado na sessão realizada em 19/04/2017, tendo o Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso e fixar a tese da repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Anote-se que, na ocasião do reconhecimento da repercussão geral sobre o tema, estendeu-se a questão também aos precatórios.

Ressalte-se que os embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma foram rejeitados, tendo sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 16/08/2018.

Ante o exposto, de ofício, afasto a incidência da correção monetária e, quanto aos juros de mora, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DA MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA REALIZAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DA REQUISIÇÃO OU DO PRECATÓRIO. RE n.º 579431. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Na sessão de julgamento realizada em 29/10/2015, ao se iniciar o julgamento do RE n.º 579431/RS, submetido ao regime de repercussão geral, em que se discutia a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos até a expedição de precatório, o eminente Relator Ministro Marco Aurélio negou provimento ao recurso, firmando o entendimento de que os juros de mora deveriam incidir até a expedição do requisitório, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, sendo o processo suspenso, em virtude do pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.

- O julgamento foi retomado na sessão realizada em 19/04/2017, tendo o Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso e fixar a tese da repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

- Anote-se que, na ocasião do reconhecimento da repercussão geral sobre o tema, estendeu-se a questão também aos precatórios.

- Quanto à correção monetária, o pedido neste agravo de instrumento se reporta à incidência da Lei n. 11960/09.

- Nesse passo, a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Dessa forma, da análise dos autos, constata-se que a decisão proferida na execução e transitada em julgado desproveu o recurso do autor contra sentença extintiva afastando a possibilidade de nova atualização monetária, razão pela qual, de ofício, excluo a incidência de correção monetária do precatório complementar.

- De ofício, exclusão a incidência da correção monetária. Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, excluir a incidência da correção monetária e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155490-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROLIM FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155490-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROLIM FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 26556219, fls. 1/3 julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a conceder auxílio-doença, a partir do pedido administrativo, em 18/01/2018, devendo ser submetida a nova perícia em janeiro de 2019, com juros de mora de 0,5% ao mês e correção monetária pelo INPC, fixados os honorários de advogado em 15% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizadas (Súmula 111-STJ). Não foi determinada a remessa oficial.

Em razões de apelação de ID 26556252, fls. 1/28 requer o INSS o recebimento do recurso no duplo efeito e a suspensão dos efeitos da tutela antecipada, a necessidade de realização de outra perícia sob pena de cerceamento de defesa e a necessidade de submissão da sentença à remessa oficial; no mérito, pugna pela improcedência do pedido por ausência dos requisitos autorizadores; subsidiariamente pleiteia que o início do benefício seja fixado de modo a impedir a cumulação indevida de benefício, redução dos honorários de advogado, juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155490-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROLIM FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ADMISSIBILIDADE

Preliminarmente, não conheço da apelação quanto ao pedido de suspensão dos efeitos da tutela antecipada, visto que não foram concedidos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja íliquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

Rejeitadas as preliminares, passo à análise do mérito.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

"*In casu*", de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de ID 26556195, fl. 1 verifica-se que a parte autora verteu contribuições na qualidade de facultativo nos períodos de 01/03/2016 a 31/10/2017.

O laudo pericial de ID 26556179, fls. 1/13, elaborado em 27/07/2018, informa que a parte autora, com 62 anos, ensino fundamental completo, qualificada como faxineira apresenta diabetes, hipertensão arterial, osteoartrose, transtorno misto ansioso e depressivo, asma e obesidade mórbida, com incapacidade total e temporária, sugerindo a realização de nova perícia médica em 180 dias, ou seja, janeiro de 2019 (resposta ao quesito p do INSS), fixando a data do início da incapacidade em janeiro de 2018 (resposta ao quesito i do INSS), decorrente do agravamento e progressão das patologias.

Embora o laudo pericial tenha fixado data início da incapacidade em janeiro de 2018, verifica-se que a condição de saúde da parte recorrida, quando tentou adquirir qualidade de segurada, em 01/03/2016, aos 59 anos, conforme o histórico colhido na perícia, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, haja vista o caráter progressivo da patologia.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, o sr. perito concluiu que a parte autora possui incapacidade total e permanente para o trabalho, pois portadora de transtorno mental, doença "desenvolvida desde a infância", bem como que iniciou tratamento em 2002, aos 25 anos. Por seu turno, o extrato do CNIS aponta que a requerente contribuiu pela primeira vez com o RGPS, na qualidade de contribuinte facultativo, em janeiro de 2011, portanto, muitos anos após o início da incapacidade. Logo, por se tratar de doença pré-existente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se desprocedente a análise da carência.

3. A parte autora não preencheu os requisitos da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus aos benefícios pretendidos, por se tratar de doença pré-existente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da mencionada lei.

4. Condenada a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

5. Remessa necessária e apelação providas.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2149295 - 0012285-20.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 09/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2016)

Com efeito, a incapacidade da parte autora é preexistente ao ingresso no sistema, não sendo o caso de doença anterior de cujo agravamento decorreu a incapacidade posterior à filiação, exceção prevista no art. 42, §2º, da Lei n. 8.213/91, razão pela qual inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido.

Portanto, *in casu* resta evidenciado o intuito de se filiar ao sistema tão somente para perceber benefício, o que, efetivamente, não encontra lastro de licitude, à luz dos princípios contributivo e solidário inerentes ao sistema previdenciário.

Assim, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito as preliminares, não conheço de parte da apelação, e, na parte conhecida, dou provimento para julgar improcedente o pedido, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.**

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

- Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027361-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ELZA DO ROSARIO AGUILAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI - SP239188
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027361-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ELZA DO ROSARIO AGUILAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI - SP239188
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELZA DO ROSARIO AGUILAR, em face de decisão proferida em execução, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela autarquia, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela parte exequente. Sem condenação em honorários.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser devida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §1º do novo Código de Processo Civil.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027361-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ELZA DO ROSARIO AGUILAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI - SP239188
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, ressalte-se que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816, concernente à constitucionalidade do art. 1º-D da Lei 9.494/1997 (MPV 2.180-35/01): "Art. 1º-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.", assentou o entendimento de que a referida disposição legal é inaplicável nas execuções de pequeno valor contra a Fazenda, *in verbis*:

"I. Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).

II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. SE 5.206-AgrR: MS 20.505).

III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.

IV. Fazenda Pública: execução não embargada : honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)."

(RE 420816, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2004, DJ 10-12-2006 PP-00050 EMENT VOL-02255-04 PP-00722)

Assim, nos casos de execuções de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, a fixação de honorários advocatícios independente de a execução ter sido ou não embargada.

No caso, o Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários em caso de rejeição de impugnação com fulcro na Súmula 519/STJ, publicada em 02/03/2015.

Com efeito, destaca-se que a Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no §1º do artigo 85, *in verbis*:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Todavia, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

No caso concreto, se trata de pagamento de obrigação de pequeno valor, tendo o INSS impugnado expressamente os cálculos apresentados e não obtido êxito, razão pela qual devida a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos da legislação processual civil em vigor (Lei n.º 13.105/2015).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85 DO NCPC. APLICABILIDADE.

- O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816, concernente à constitucionalidade do art. 1º-D da Lei 9.494/1997 (MPV 2.180-35/01): "Art. 1º-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.", assentou o entendimento de que a referida disposição legal é inaplicável nas execuções de pequeno valor contra a Fazenda

- Assim, nos casos de execuções de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, a fixação de honorários advocatícios independente de a execução ter sido ou não embargada.

- No caso, o Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários em caso de rejeição de impugnação com fulcro na Súmula 519/STJ, publicada em 02/03/2015.

- Com efeito, destaca-se que a Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no §1º do artigo 85.

- Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

- Todavia, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

- No caso concreto, se trata de pagamento de obrigação de pequeno valor, tendo o INSS impugnado expressamente os cálculos apresentados e não obtido êxito, razão pela qual devida a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos da legislação processual civil em vigor (Lei n.º 13.105/2015).

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026241-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NIVALDO RIBEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026241-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NIVALDO RIBEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que rejeitou a impugnação apresentada e homologou o cálculo apresentado pela Contadoria.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo.

O agravado apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026241-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NIVALDO RIBEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, determinou a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou, nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Na hipótese, a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, no que tange à correção monetária, determinou a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158591-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IARA FAUSTINO CANATO

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO GARCIA - SP62499-N, ALEXANDRE GIGUEIRA DE BASTOS BENTO - SP310100-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158591-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IARA FAUSTINO CANATO
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO GARCIA - SP62499-N, ALEXANDRE GIGUEIRA DE BASTOS BENTO - SP310100-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 26773470, fls. 1/3 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados por equidade, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando dispensada do pagamento destas verbas por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões de apelação de ID 26773506, fls. 1/4 requer a parte autora a procedência do pedido, alegando possuir a qualidade de segurada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158591-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IARA FAUSTINO CANATO
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO GARCIA - SP62499-N, ALEXANDRE GIGUEIRA DE BASTOS BENTO - SP310100-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DO AUXÍLIO-DOENÇA E DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

In *casu*, o extrato CNIS de ID 26773353, fl. 2, demonstra ter a parte autora vínculo na qualidade de empregada no período de 22/04/2009 com última remuneração em 12/2009, além de ter vertido contribuições na qualidade de facultativo no período de 01/09/2013 a 31/07/2016.

O laudo pericial de ID 26773316, fls. 1/3, complementado pelo laudo de ID 26773417, fls. 1/4, elaborado em 10/10/2017, informa que a parte autora, atualmente com 32 anos de idade, formada em tecnologia em produção, apresenta transtornos mental e comportamental grave associado à gestação e esquizofrenia, com incapacidade total e permanente, fixando a data do início da incapacidade há 5 anos da data da perícia, ou seja, em 10/10/2012 (reposta ao quesito 3 da parte autora).

Assim sendo, o que se vê é que os males incapacitantes que acometem o requerente **remontam a período em que ele não possuía a qualidade de segurado (outubro de 2012)** e anterior ao seu reingresso ao RGPS, ocorrido em setembro de 2013, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Desta feita, não procedem as razões da parte autora, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, uma vez que a incapacidade remonta a período em que a parte autora não possuía qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157211-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157211-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e do adicional de 25% nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/1991.

A r. sentença de id 26674197 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação de id 26674204 requer a parte autora, inclusive para fins de prequestionamento, a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157211-04/2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

Em consulta ao extrato do CNIS de id 26674059, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios nos períodos de 25/05/1992 a 06/07/1992, de 10/01/2005 a 12/03/2005, de 20/03/2006 a 31/05/2006, de 01/04/2011 a 30/04/2011, de 16/05/2011 a 13/08/2011, de 21/10/2011 a 01/02/2012, de 19/03/2012 a 30/04/2012, de 01/08/2012 a 17/09/2012 e de 02/01/2014 a 25/02/2014.

O laudo da perícia médica de id 26674170 concluiu que a parte autora, portadora de “*moléstia psiquiátrica*”, padece de “*incapacidade parcial e temporária*”, fixando seu início em “*maio de 2014*”.

Em que pese o fato da incapacidade restar demonstrada, verifica-se que à época do seu início atestado pela perícia judicial, a parte autora não mais ostentava qualidade de segurada, visto que seu último período contributivo, compreendido entre 02/01/2014 e 25/02/2014, restou insuficiente para cumprimento da carência e consequente requalificação de sua qualidade de segurada, estando em período de graça tão somente até 15/11/2013.

Portanto, de rigo a manutenção de improcedência do pedido da parte autora, nos termos da r. sentença.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007130-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARGARIDA LEITE

Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINE GRANJA - SP347395-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007130-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARGARIDA LEITE

Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINE GRANJA - SP347395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão monocrática deste relator, que, com fulcro no artigo 932, III, e V, “b”, do NCPC, não conheceu de parte da apelação e, quanto à parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, para dispor sobre os juros de mora e correção monetária.

Requer, o agravante, a reforma do julgado, frisando que foram cumpridos os requisitos exigidos para o conhecimento e provimento do apelo.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007130-79/2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARGARIDA LEITE
Advogado do(a) APELADO: SHEILA CRISTINE GRANJA - SP347395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Preliminarmente, assiste razão ao agravante a respeito do equívoco cometido na decisão monocrática, uma vez que traz fundamentos relativos a outro julgado.

Não obstante, trata-se de parcial acolhimento do pleito recursal contido neste agravo.

Assim dispõe o artigo 932, III, do NCPC:

“Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)”

Infere-se que o recurso só poderá ser conhecido e julgado – monocraticamente ou pela Turma – se houve impugnação específica da sentença.

No presente caso, porém, quanto ao mérito, a apelação não poderá ser conhecida.

Com efeito, a r. sentença julgou procedente o pleito porque comprovada a condição de dependente da parte autora, em relação ao *de cujus*, tanto por início de prova material bastante, quanto pela prova testemunhal.

Todavia, nas razões de apelo, o INSS autora ignorou por completo tais fundamentos, apresentando alegações padronizadas, sem qualquer referência ao caso específico.

Ou seja, não foi atribuído qualquer *error in iudicando* na sentença, quanto ao mérito.

Sabe-se que as razões de apelação devem pautar-se nos fundamentos do *decisum*, nos termos dos artigos 514, II, do CPC/1973 e 1010, II, do NCPC.

No caso, as razões são dissociadas do teor do julgado, não podendo ser o apelo conhecido por ausência de impugnação específica.

No sentido do não conhecimento do recurso (g.n.):

“PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO.

- A decisão recorrida indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73, ante a ausência de garantia e de representação processual. No entanto, a recorrente não impugnou todos os fundamentos e se cingiu a alegar que existe penhora parcial, o que possibilita o processamento dos embargos, como garantia do livre acesso à justiça. Não houve qualquer alusão ao fundamento de ausência de representação processual, o que, por si só, sustenta o não conhecimento da apelação, visto que a sentença se mantém pelo fundamento não atacado.

- A impugnação a todos os fundamentos do *decisum* impugnado é requisito essencial do recurso.

- Recurso não conhecido” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2198332/SP, 0002969-82.2014.4.03.6141, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017).

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A ação foi proposta pela Agência Canhema Postagem Expressa Ltda. ME objetivando a nulidade do ato de desvinculação do contrato de Mala Direta Postal (MDP) firmado com a empresa Mary Kay do Brasil Ltda. ou, alternativamente, a reativação do contrato de Impresso Especial (IE) com vinculação na ACF Jardim Canhema.

2. Em contestação, a própria ECT requereu a extinção do processo na forma do artigo 267, VI, 3ª figura, do CPC/73, pelo fato de o contrato/serviço de Mala Direta Postal da cliente Mary Kay do Brasil Ltda. já ter sido devidamente vinculado à agência franqueada da autora, ora apelada.

3. Assim, a sentença acatou o requerimento da ré, ora apelante.

4. Portanto, a apelação da ECT não é compatível com o seu requerimento em contestação, tendo ocorrido a preclusão lógica.

5. Isso porque não se pode admitir que uma parte alegue e requeira algo que seja acolhido pela sentença e, posteriormente, passe a discordar e proponha apelação requerendo a reversão da decisão.

6. Ademais, não se vislumbra nas razões da apelação impugnação específica da sentença, o que também enseja o não conhecimento do recurso.

7. Apelação não conhecida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771161 / SP, 0020361-66.2011.4.03.6100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2016).

Porém, quanto aos demais **consectários**, estão presentes os requisitos de admissibilidade, ante a impugnação específica. Com isso, **conheço dessa parte do recurso**.

O termo inicial deve ser mantido na data da DER, à luz do artigo 76, II, da LBPS. Ainda que tenham sido juntados outros documentos nos autos da ação judicial, não se pode simplesmente concluir que, na ausência deles, o pleito devesse ser julgado improcedente na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, são devidos porque houve mora do INSS. E estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Por fim, no tocante à apuração da RMI/RMA, afasto a incidência de juros de mora, diante da ausência de previsão legal.

Diante do exposto, **conheço do agravo interno e lhe dou parcial provimento**, para conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para dispor sobre correção monetária e juros de mora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS: AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. NÃO CONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravo legal não conhecido, porque não presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

- Em relação aos requisitos da pensão por morte, devidamente analisados na r. sentença, a apelação afronta a regra do artigo 1.021, § 1º, do NCPC: “*Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada*”.

- Porém, quanto aos demais consectários, estão presentes os requisitos de admissibilidade, ante a impugnação específica. Com isso, essa parte da apelação do INSS deve ser conhecida.

- O termo inicial deve ser mantido na data da DER, à luz do artigo 76, II, da LBPS. Ainda que tenham sido juntados outros documentos nos autos da ação judicial, não se pode simplesmente concluir que, na ausência deles, o pleito devesse ser julgado improcedente na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, são devidos porque houve mora do INSS. E estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Por fim, no tocante à apuração da RMI/RMA, afasto a incidência de juros de mora, diante da ausência de previsão legal.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

- Agravo interno conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo interno e lhe dar parcial provimento, para conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5024970-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: VALERIA BAZZANELLA SCAMARDI DA COSTA - SP182028-N, RICARDO CICERO PINTO - SP124961-N

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença de Id 4154137, fls. 1/4 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de ID 4154143, fls. 1/5, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há comprovação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024970-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: VALERIA BAZZANELLA SCAMARDI DA COSTA - SP182028-N, RICARDO CICERO PINTO - SP124961-N

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I- aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRai 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito idade mínima de 55 anos em 18 de dezembro de 2011 (ID 4153952, fl. 9) e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o alegado, carretei aos autos: certidão de casamento, de 1974 e fichas cadastrais de aluno de 1982, 1985 e 1996 (ID 4153954, fl. 1, 4153956, fls. 1/3), quando seu cônjuge foi qualificado como lavrador.

Entretanto, os documentos nos quais constam seu cônjuge como lavrador não podem ser considerados início de prova material, pois houve averbação de divórcio da parte autora em 24/01/1987 (ID. 4153955, fl. 1).

Ademais, observo, que os documentos em nome da parte autora datados de 2006 e 2013 não possuem qualquer chancela pública (ID 4153957, fls. 1/3), não servindo como início de prova material do labor campesino.

Dessa forma, não logrou colacionar aos autos início de prova material do labor rural.

Destarte, ante a inexistência de prova material quanto ao referido interstício, entendo ser o caso de aplicar a deliberação do e. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.352.721/SP, no qual assentou que a ausência de eficaz conjunto probatório traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, dando ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016)

Ressalto, ainda, que a egrégia Terceira Seção desta Corte, também vem adotando o entendimento da Corte Superior, conforme julgado recente de Relatoria do e. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVILLA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n° 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Por fim, a prova testemunhal foi genérica e fraca, não informando os locais de trabalho, os empregadores ou turmeiros, tampouco os tipos de cultura desenvolvidos pela parte autora.

A testemunha Joaquina Rodrigues conhece a parte autora há 34 anos, e informa que esta trabalha na roça carpindo, inclusive na sua propriedade, umas 4 ou 5 vezes por ano, trabalhando nessa qualidade por 8 ou 9 anos.

A testemunha José Aroldo conhece a parte autora há 45 anos, trabalhando na roça do pai dela como diarista. A última vez que viu a parte autora indo trabalhar na roça há um ano e meio ou dois anos.

Desta forma, de rigo a extinção do feito sem resolução do mérito.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

4 - DISPOSITIVO

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, observado o exposto acerca dos honorários. Prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Ausência de início de prova material do labor rural. Extinção do feito sem resolução de mérito.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067391-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA SILVA GOMES
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067391-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA SILVA GOMES
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder aposentadoria por invalidez desde a citação, fixados juros de mora nos termos da Lei n. 11960/09 e correção monetária com a aplicação do IPCA-E. O INSS foi condenado em honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS requer a improcedência do pedido, ao argumento de ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a preexistência das lesões, decorrentes de processo degenerativo relativo à idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067391-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA SILVA GOMES
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

"In casu", de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS como contribuinte individual de 07/2014 até a atualidade.

O laudo pericial de 01/02/2018, atestou que a parte autora, atualmente com 66 anos, é portadora de arritmia cardíaca com extrasístoles ventriculares, hipertensão arterial sistêmica e Diabetes Mellitus, sem fixar a data do início da incapacidade por impossibilidade, afirma que as doenças apresentadas são degenerativas e apenas observa que o documento mais antigo apresentado que comprova a incapacidade data de 30/06/2016.

Pois bem, da análise do laudo pericial, é evidente que, embora presente a incapacidade laboral, a mesma advém da idade avançada da demandante, portadora de doença(s) própria(s) do envelhecer.

Ressalto, por oportuno, que eventual incapacidade laboral proveniente exclusivamente do envelhecimento do corpo humano não gera direito aos benefícios previdenciários de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, uma vez que se trata de acontecimento natural e fisiologicamente esperado, contrário à doença ou à invalidez.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PREMILINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: 'Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente da sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...). As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade.'

(...)

7. Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0001347-20.2003.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Leide Polo, v.u., DJU de 17.02.2005).

Portanto, o ingresso da parte autora no RGPS em 07/2014, na qualidade de segurada facultativa, com 61 anos de idade, evidencia o intuito de se filiar ao sistema tão somente para perceber benefício, o que, efetivamente, não encontra lastro de licitude, à luz dos princípios contributivo e solidário inerentes ao sistema previdenciário.

Assim, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do INSS e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145320-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINETE FERREIRA SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145320-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINETE FERREIRA SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145320-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINETE FERREIRA SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2. DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 12 de fevereiro de 2013 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, trouxe aos autos: certidão de casamento, datada de 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador (id: 13051559); certidões de nascimento dos filhos, referentes a 1979, 1983, 1988 e 1989, nas quais o seu marido constou com a qualificação profissional de lavrador (ids: 13051561 e ss).

A partir do CNIS de id: 13051694, consta-se que a ré reconheceu como tempo de atividade como segurada especial o período de 05 de novembro de 2004 em diante.

Analisada a prova documental, passa-se à aferição da prova testemunhal.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora laborou como diarista rural no período que antecedeu a 2004, passando, então, a trabalhar na pesca.

Foi informado, em depoimento, que a autora trabalhou na Fazenda Bandeirantes, Fazenda Buriti e na propriedade do Sebastião.

A requerente trabalhava no cultivo de feijão, amendoim, algodão etc.

Questionadas a respeito de a autora ter, eventualmente, desempenhado atividades urbanas, ambas as testemunhas negaram a possibilidade, afirmando que ela sempre trabalhou no campo.

O conjunto probatório demonstra que a autora laborou por tempo superior ao período de carência exigido. Ademais, conforme reconhecido pela ré, a parte autora manteve a qualidade de segurada especial até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NEDERVAL FERREIRA CANHETE
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DA SILVA - MS10693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NEDERVAL FERREIRA CANHETE
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DA SILVA - MS10693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 20584994-132/135 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 20584994-140/147, requer o autor o reconhecimento da especialidade do labor no intervalo de 01/07/1995 a 08/07/2011, bem como o cômputo do período de serviço militar exercido de 13/01/1978 a 12/01/1979, pugnando, por fim, pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NEDERVAL FERREIRA CANHETE
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DA SILVA - MS10693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. AGENTES INSALUBRES

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

No tocante ao serviço militar, destaco que este restou devidamente comprovado mediante os documentos apresentados: Certificado de Reservista (nº 20584985-25/26) e Certidão de tempo de serviço militar (nº 20584989-07).

Sendo assim, de rigor o cômputo do serviço militar exercido pelo autor no período de 13/01/1978 a 12/01/1979.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do lapso em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/07/1995 a 08/07/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 20584989-08/09) - exposição a energia elétrica acima de 250 volts: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 01/07/1995 a 08/07/2011.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (08/07/2011 – nº 20584989-21), contava o autor **com 38 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS LEGAIS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, *in casu*, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/07/2011 – nº 20584989-21).

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para declarar como tempo de serviço militar o lapso de 13/01/1978 a 12/01/1979, para reconhecer como exercido em condições especiais o período de 01/07/1995 a 08/07/2011 e para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIDA. ELETRICIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

VIII - Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

IX - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

X - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

XI - Apelo do autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160271-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DANIEL ANTONIO DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ROSECLER DE FATIMA CONTIN - SP383816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160271-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DANIEL ANTONIO DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ROSECLER DE FATIMA CONTIN - SP383816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de auxílio-doença de 04/03/2018 a 08/06/2018.

A r. sentença de ID 26882036, fls. 1/3 julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se, no entanto, o disposto no artigo 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei 1.060/50).

Em razões de apelação de ID 26882051, fls. 1/4 requer a parte autora o provimento do recurso, condenando o INSS a conceder auxílio-doença a contar do 16º dia da internação até a data da alta, ou seja, de 04/03/2018 a 08/06/2018.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160271-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DANIEL ANTONIO DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: ROSECLER DE FATIMA CONTIN - SP383816-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

Saliento que restam comprovadas a carência e a qualidade de segurado, conforme extrato CNIS de ID 26881990, fls. 2, que demonstra que a parte autora possui vínculos de emprego nos períodos de 01/03/2007 a 21/07/2008, 19/12/2008 a 31/12/2008, 14/01/2009 a 05/09/2009 e de 01/02/2010 com última remuneração em junho/2018.

O laudo pericial de ID 26882008, fls. 1/5, elaborado em 02/08/2018, informa que a parte autora, com 28 anos, qualificada como entregador motorizado, não apresenta incapacidade no presente momento, mas esteve incapacitado enquanto esteve sob internação (resposta ao quesito 3), acometido de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de cocaína e uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas-transtorno mental ou comportamental não especificado (resposta ao quesito 1).

Consta dos autos documento de ID 26881963, emitida pelo Centro Terapêutico Amor Supremo de Barretos, em 08/06/2018, declarando que a parte autora permaneceu internada realizando "*tratamento de Reabilitação em Dependência Química, ficando o mesmo em regime fechado, do dia 17/02/2018 ao dia 08/06/2018 por 3 meses sob o CID F19-9*".

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 20/02/2018 (ID 26881950, fl. 1), pois a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, contudo, observada a impossibilidade de julgamento *ultra petita*, fixo o termo inicial em 04/03/2018, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

TERMO FINAL DO BENEFÍCIO

O termo final do benefício deve ser fixado em 08/06/2013, observada a incapacidade constatada em perícia e a data da alta contida em declaração de internação em Centro Terapêutico Amor Supremo de Barretos, quando finda a incapacidade.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, de 04/03/2018 a 08/06/2018, fixados os consectários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

- O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, pois a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, contudo, observada a impossibilidade de julgamento *ultra petita*, fixo o termo inicial na data da internação, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

- O benefício deve na data da alta de internação em Centro Terapêutico Amor Supremo de Barretos, quando finda a incapacidade.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081521-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELSO MIGUEL MALAQUIAS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RODRIGUES PETRY - SP354023-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081521-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELSO MIGUEL MALAQUIAS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RODRIGUES PETRY - SP354023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 8920286-01/15 julgou o feito nos seguintes termos:

"Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a pretensão do autor, e assim o faço com resolução de mérito, na forma do inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. (i) **DECLARO** o tempo de serviço especial prestado pelo autor em INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CERQUEIRENSE LTDA (01/09/1978 a 25/10/1980), POSTO DE COMBUSTÍVEL ANTÔNIO MÁXIMO DA SILVA E FILHOS LTDA (01/10/1981 a 30/08/1982), AUTO POSTO CERQUEIRA CÉSAR (01/11/0983 a 14/01/1986), COMPANHIA DE LUZ E FORÇA SANTA CRUZ (03/05/1990 a 25/06/2002) e JOSÉ ROSSETO E OUTROS (01/11/2005 a 12/04/2006) (ii) **CONVERTO** o período reconhecido como especial em comum, se o caso, para fins de contagem de tempo e (iii) **CONDENO** a Autarquia-ré a **CONCEDER aposentadoria especial ou por tempo de contribuição**, a que for mais benéfica ao autor, a partir de 10/02/2015 (data do requerimento administrativo fis. 17), se preenchido o tempo necessário, no valor de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Os atrasados deverão ser pagos em parcela única, ficando o montante a ser executado em momento oportuno. O valor deverá ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acrescido de juros legais de mora desde a citação previstos pelo artigo 1º-Fda Lei nº 9494/97, haja vista que o STF declarou inconstitucional por arrasto o art. 5º da Lei 11.960/09 somente quanto à expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", de modo que quanto aos juros a disposição que remete à taxa praticada no regime das cadernetas de poupança permanece hígida (cf. STJ, AgRg AResp. 550.200 - PE). Condeno a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação, com fundamento no artigo 85, parágrafo 2º do Código de Processo Civil, observada a gratuidade da justiça. Oportunamente, nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as NSCGJ. P.I.C."

Em razões recursais de nº 8920293-01/08, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081521-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO MIGUEL MALAQUIAS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RODRIGUES PETRY - SP354023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais.

Inicialmente, é importante destacar que o MM. Juiz *a quo*, ao julgar procedente o pedido, reconheceu períodos especiais, tendo, contudo, condicionado a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos legais.

A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Por outro lado, tendo em vista que o processo se encontra em condições de imediato julgamento, passo à apreciação do *meritum causae*, com fundamento no artigo 1.013, § 3º da Lei nº 13.105, de 16.03.2015, *in verbis*:

"Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3o Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

(...)"

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. AGENTES INSALUBRES

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

FRENTISTA E ATIVIDADES EXERCIDAS EM POSTO DE GASOLINA

A atividade exercida em posto de gasolina é considerada perigosa, nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Por fim, ressalto que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovam a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.
- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.
- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indício do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovam a insalubridade a que estava exposto o autor.
- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.
- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica".

(8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 18/08/1978 a 25/10/1980: Laudo pericial judicial (nº 8920279-02/19) - exposição a ruído de 80 a 87 db: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/10/1981 a 30/08/1982 e 01/11/1983 a 14/01/1986: CTPS (nº 8920168-06) - lavador em posto de gasolina: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

- 03/05/1990 a 25/06/2002: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 8920124-02) - exposição a tensão elétrica acima de 250 volts: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 01/11/2005 a 12/04/2006: inviabilidade de reconhecimento ante a não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição do segurado a agentes nocivos.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 18/08/1978 a 25/10/1980, 01/10/1981 a 30/08/1982, 01/11/1983 a 14/01/1986 e 03/05/1990 a 25/06/2002.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, com tempo de serviço insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral.

Em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia 23 anos, 04 meses e 22 dias de tempo de serviço também **insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional**.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 23 anos, 04 meses e 22 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 06 anos, 07 meses e 08 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (02 anos, 07 meses e 21 dias), equivalem a 09 anos, 02 meses e 29 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (23 anos, 04 meses e 22 dias), o período faltante para 30 anos (06 anos, 07 meses e 08 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (02 anos, 07 meses e 21 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 07 meses e 21 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes da planilha anexa a esta decisão, na data do requerimento administrativo (10/02/2015 – nº 8920168-01), com **33 anos, 09 meses e 19 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.**

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 04/11/1961 (nº 8920110-01) e, na data do requerimento administrativo (10/02/2015), já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em 04/11/2014.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 75% (setenta e cinco por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, *in casu*, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação (26/04/2016 – nº 8920160-01), eis que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de nº 8920279-02/19 e com o formulário de nº 8920124-02, o qual não foi apresentado na via administrativa, é que foi possível o reconhecimento da especialidade do labor e, por conseguinte, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, de ofício, **anulo a sentença de primeiro grau** e, nos termos do artigo 1.013, §3º do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedentes os pedidos**, para reconhecer o labor especial nos períodos de 18/08/1978 a 25/10/1980, 01/10/1981 a 30/08/1982, 01/11/1983 a 14/01/1986 e 03/05/1990 a 25/06/2002 e determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. Prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO CONDICIONAL. SENTENÇA NULA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ATIVIDADE EM POSTO DE COMBUSTÍVEL. ELETRICIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovada a atividade especial.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.
- A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Sentença nula. Parcial procedência dos pedidos. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença de primeiro grau e, nos termos do artigo 1.013, §3º do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedentes os pedidos e prejudicada a apelação do INSS. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5118071-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDSON CARLOS ALVES LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - MS10554-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON CARLOS ALVES LOPES
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - MS10554-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5118071-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDSON CARLOS ALVES LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON CARLOS ALVES LOPES

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 11278225-01/09 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão inicial deduzida por EDSON CARLOS ALVES LOPES em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL INSS, para o fim de: A) Reconhecer o período de 09.04.1985 a 30.06.1985, 22.11.1985 a 04.11.1987, 18.05.1991 a 06.08.1991, 01.09.1991 a 08.03.1992, 09.03.1992 a 01.01.1995, 01.01.2001 a 01.01.2005 como em atividade especial; B) Determinar a averbação do período acima pelo requerido e converter o tempo especial em tempo comum aplicando-se o fator de 1.4 para a posterior concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. As eventuais parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, com juros de mora, a partir da citação, com taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997 e correção monetária, a partir de cada vencimento, pelo IPCA-E. Sucumbentes, arcarão as partes, na proporção de 50% para cada, com custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, nos termos da Súmula 111 do STJ, para cada um dos patronos, ficando o requerido isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da lei 8.621/93, e suspensa a exigibilidade para a requerente, nos moldes do artigo 98, § 3º também do CPC. Sentença sujeita ao reexame necessário. P.R.I.C.”

Em razões recursais de nº 11278292-01/15, requer o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 18/01/1988 a 06/02/1991, 02/01/1995 a 30/12/2000 e 02/01/2005 a 11/11/2015 e a concessão da aposentadoria especial.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 11278318-01/08, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor demonstrado a especialidade do labor com a documentação apresentada e, portanto, não possui tempo suficiente à concessão do benefício.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5118071-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDSON CARLOS ALVES LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON CARLOS ALVES LOPES
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistia previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria Constituição".

3. AGENTES INSALUBRES

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

MOTORISTA

A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial.

É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995.

A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial.

A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida.

Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento.”

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 – RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 09/04/1985 a 30/06/1985 e 22/11/1985 a 04/11/1987: CTPS (nº 11277936-01 e 11277939-01) - motorista: inviabilidade de reconhecimento ante a indicação genérica da atividade do segurado, sem mencionar tipo de transporte ou de veículo conduzido, bem como em razão da não apresentação de formulário e laudo informando sua exposição a agentes agressivos;

- 18/01/1988 a 06/02/1991: CTPS (nº 11277939-01) - carregador: inviabilidade de reconhecimento ante a falta de previsão da atividade do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como em razão da não apresentação de formulário e laudo informando sua exposição a agentes agressivos;

- 18/05/1991 a 06/08/1991: CTPS (nº 11277943-01) - motorista de caminhão (CBO 98560): enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/09/1991 a 08/03/1992: CTPS (nº 11277955-01) - motorista de ônibus (CBO 98540): enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;

- 09/03/1992 a 31/12/1995 e 01/01/2001 a 31/12/2005: Laudo pericial judicial (nº 11278172-02/15) - motorista de ambulância - exposição a agentes biológicos: enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/01/1996 a 31/12/2000: Laudo pericial judicial (nº 11278172-02/15) - transporte e aplicação de venenos (houndup) ao redor da cidade: inviabilidade de reconhecimento, uma vez que, como informado pelo próprio laudo pericial, a exposição ao agente químico não era de forma habitual e permanente, como exigido pela legislação previdenciária;

- 01/01/2006 a 11/11/2015: Laudo pericial judicial (nº 11278172-02/15) - motorista de ônibus - exposição a ruído de 81,07 db: inviabilidade de reconhecimento ante a exposição a ruído de nível inferior ao exigido pela legislação previdenciária.

Ressalte-se que o trabalho exercido junto à atividade-meio da área da saúde, em hospitais, clínicas e afins, seja como motorista de ambulância, auxiliar de limpeza ou outros, mas exposto de maneira habitual e permanente a agentes biológicos mediante o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, é considerada insalubre *ex vi* de seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (item 1.3.2) e nº 83.080/79 (item 1.3.4). Precedente TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.002113-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 18/05/1991 a 06/08/1991, 01/09/1991 a 08/03/1992, 09/03/1992 a 31/12/1995 e 01/01/2001 a 31/12/2005.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, o demandante possui 09 anos, 06 meses e 21 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Com relação ao seu pedido sucessivo (aposentadoria por tempo de contribuição), na data do requerimento administrativo (11/11/2015), o segurado contava com 34 anos e 11 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que o autor, nascido em 30/07/1965 (nº 11277926-01), completou a idade mínima de 53 anos, em 2018, ou seja, após o requerimento administrativo.

Conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento ao apelo do autor**, para declarar como exercido em condições especiais os lapsos de 02/01/1995 a 31/12/1995 e 02/01/2005 a 31/12/2005, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para deixar de reconhecer, como especial, os lapsos de 09/04/1985 a 30/06/1985 e 22/11/1985 a 04/11/1987 e para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO PARCIALMENTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

I. Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

II. Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

III. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

IV. Tempo de serviço especial parcialmente reconhecido.

V. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão dos benefícios pleiteados, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

VI. Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

VII. Remessa oficial não conhecida e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento aos apelos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134641-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDNILSON JONAS CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNILSON JONAS CAMILO

Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134641-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDNILSON JONAS CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNILSON JONAS CAMILO

Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência.

A r. sentença de nº 12342476-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto e pelo mais que dos autos consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos declinados na inicial. **DECLARO** a existência de tempo de serviço do autor, para todos os efeitos legais, no período compreendido entre 31.12.1979 a 27.02.1982, com a respectiva averbação. Sucumbente em maior grau, condeno o autor em eventuais custas e despesas processuais, além de verba honorária que fixo, nos termos do artigo 85, § 8º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00. Em caso de gratuidade, observe-se o artigo 98, § 3º do mesmo diploma legal. Oportunamente, arquivem-se. P.I.”

Em razões recursais de nº 12342526-01/09, insiste o autor na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 12342544-01/06, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o labor urbano com a documentação apresentada. Insurge-se, ainda, com relação aos honorários advocatícios. E, por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134641-58/2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDNILSON JONAS CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNILSON JONAS CAMILO
Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA

Preceitua o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (...)" (grifo nosso)

Por seu turno, a Lei Complementar Nº 142, de 8 de maio de 2013, regulamentou o mencionado dispositivo constitucional, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Segundo seu art. 2º, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Preceitua o artigo 3º da norma em comento que:

"Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

- I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;
- II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;
- III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou
- IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar".

No que se refere à comprovação da deficiência, a Lei Complementar nº 142/2013 dispõe que sua avaliação será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

2. DA ATIVIDADE URBANA

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade urbana.

Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor urbano, mantenho o entendimento de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende o requerente o reconhecimento do trabalho urbano exercido no Escritório Brasil no lapso de 31/12/1979 a 25/02/1982.

Para sua comprovação apresenta laudo pericial de exame grafotécnico (nº 12342203-01/38), o qual conclui que registros contábeis de dezembro de 1979 foram realizados pelo segurado, e declaração cadastral da empresa Dioli Bottura Camilo (nº 12342216-05/08), demonstrando que o Escritório Brasil era o responsável pela escrita dos seus documentos contábeis.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida na via administrativa durante o processamento de justificação administrativa (nº 12342248-25/26) corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana no período de 31/12/1979 a 25/02/1982, pelo que faz jus o autor ao reconhecimento do tempo de serviço de tal intervalo.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Prosseguindo, com relação ao grau de deficiência do autor, o laudo pericial médico (nº 12342444-01/08) concluiu que o requerente é portador de tendinopatia de tendões do ombro direito, o que lhe ocasiona deficiência de grau leve.

Sendo assim, restando comprovada a deficiência em grau leve, incide, *in casu*, os requisitos constantes no inciso III do art. 3º da Lei Complementar 142/2013.

Dessa forma, no cômputo total, contava o autor, na data do primeiro requerimento administrativo (07/08/2014 – nº 12342243-01), com **34 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de serviço, suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência em grau leve**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

4. CONSECUTÓRIOS LEGAIS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, *in casu*, o termo inicial deve ser fixado na data de entrada do primeiro requerimento administrativo (07/08/2014 – nº 12342243-01).

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

5. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao apelo do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição para a pessoa com deficiência, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios..

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. ATIVIDADE URBANA RECONHECIDA. SEGURADO COM DEFICIÊNCIA EM GRAU LEVE. PREENCHIMENTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NECESSÁRIO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- A Lei Complementar Nº 142, de 08 de maio de 2013, regulamentou o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Segundo o art. 2º, que se considera pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

- O inciso II do artigo 3º da citada norma assegura a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada.

- Devidamente demonstrado o exercício de atividade urbana mediante a apresentação de início de prova material a qual restou corroborada pela prova oral.

- No caso dos autos, restou comprovada a deficiência em grau leve.

- Preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência.

- A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelo do INSS improvido e apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041521-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PATRICIA VITAL
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041521-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PATRICIA VITAL
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil.

A r. sentença julgou parcialmente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil (ID 5527380 –pág. 04). Por força da sucumbência parcial, condenou o embargante a arcar com 30% das custas e despesas do processo (salvo isenções legais), e a embargada a arcar com os outros 70% das custas e despesas processuais, guardadas as benesses da Lei 1060/50. No tocante aos honorários advocatícios, os fixou em 10% do valor atualizado da causa, devendo o embargante arcar com 30% desse valor em favor do advogado da parte embargada, e a embargada arcar com 70% do valor dos honorários em favor do advogado da parte embargante, guardados os benefícios da Lei 1.060/50, à embargada.

Inconformada, apela a parte embargante, em que alega excesso de execução na conta acolhida, ante a não aplicação da Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência, na atualização monetária.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041521-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PATRICIA VITAL
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina que os valores em atraso serão corrigido monetariamente nos termos de Provimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com juros legais, nos termos da Lei 11.960/09, aplicada após 30/06/2009.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente nos termos de Provimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com juros legais, nos termos da Lei 11.960/09, aplicada após 30/06/2009.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- Na sessão realizada em 20/09/2017, o e. STF no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017371-18.2018.4.03.6182
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUZA SOARES MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MANTOVANI - SP291760

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017371-18.2018.4.03.6182
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA SOARES MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MANTOVANI - SP291760
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face da sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no artigo 485, VI do CPC. Sem condenação nas verbas de sucumbência.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que o executivo fiscal é instrumento processual adequado para a cobrança de valores indevidamente recebidos pelo segurado da Previdência, nos termos do que preceitua o art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64 e §3º do artigo 115 da Lei 8.213/91, incluído pela Medida Provisória 780/17. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Subiram os autos a esta instância recursal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017371-18.2018.4.03.6182
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA SOARES MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MANTOVANI - SP291760
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É assente o entendimento da impropriedade da via processual eleita para cobrança do débito oriundo do pagamento indevido de benefício previdenciário, uma vez que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1350804/PR, submetido ao regime de recurso repetitivo, assentou a inadequação da execução fiscal para a cobrança de valores referente ao pagamento indevido ao segurado, ainda que qualificado como enriquecimento ilícito. Isso porque, carece de previsão legal autorizadora à inscrição de tais débitos em Dívida Ativa.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º. DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal.

Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer; e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art.115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n.8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Por conseguinte, se houve exigência de lei expressa, o conceito de dívida ativa previsto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 e a definição de dívida ativa não tributária radicada no art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64, foram considerados insuficientes para autorizar a inscrição em dívida ativa de crédito voltado à reposição ao erário.

Posteriormente, houve a inclusão do §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória 780/17, o qual dispôs que "serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial".

Inobstante, cumpre esclarecer que se trata de nova hipótese normativa, não contemplada na legislação pretérita, nem mesmo a título interpretativo, razão pela qual, por ser novação jurídica, somente pode regular ações ajuizadas após a vigência da nova lei, sendo, por conseguinte, inviável a sua retroatividade.

Nesse sentido, cito:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSS. EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. §3º DO ART. 115 DA LEI 8.213/91. INALICABILIDADE PARA DÉBITOS JÁ LANÇADOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CPC/15. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. In casu, alega o Embargante que a MP 780/2017 trouxe a possibilidade de o INSS inscrever em Dívida Ativa os benefícios previdenciários pagos indevidamente ou além do valor devido, conforme o novo §3º incerto no art. 115 da Lei 8.213/91 pela referida Medida Provisória.

2. Ao positivar que "Serão inscritos em dívida ativa", não autorizou, o legislador originário, a extensão dos efeitos do novo dispositivo legal a fatos pretéritos, de modo a convalidar ou sanear os créditos originados de recebimentos a maior ou totalmente indevidos até então irregularmente lançados pelo INSS em dívida ativa.

3. Se o lançamento fiscal de débitos originados de recebimentos previdenciários indevidos ou recebidos a maior aconteceu antes da entrada em vigor do dispositivo em apreço, a ilegalidade deste lançamento está consolidada e, a menos que se proceda a novo lançamento e substituição da CDA exequenda, sua cobrança pela via do executivo fiscal permanece inadequada.

4. Recurso parcialmente provido tão somente para sanar omissões, sem mudar o resultado do julgamento, para integralizar o Acórdão embargado, consignando que "É inaplicável o §3º do art. 115, da Lei 8.213/91, acrescido pela MP 780/2017, aos lançamentos de débitos originados de recebimentos previdenciários indevidos ou recebidos a maior, e inscritos em dívida ativa antes de sua entrada em vigor, não sendo cabível a convalidação e superveniente cobrança dos mesmos pela via da Ação de Execução Fiscal sem a regular substituição da CDA".

(TRF2ª Região, Apelação Cível Processo n. 0520392-56.2005.4.02.5101, Rel. Guilherme Diefenthaler, Órgão Julgador: Oitava Turma, D. 24/01/2018, DJU 05/02/2018).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS INDEVIDAMENTE: IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INAPLICABILIDADE DO § 3º DO ART. 115 DA LEI 8.213/91, ACRESCIDO PELA MP 780/2017, CONVERTIDA NA LEI 13.494/2017. CUSTAS. ISENÇÃO. (8)

1. A Execução Fiscal não é o meio próprio para a cobrança de benefício previdenciário recebido indevidamente porque não se subsume no conceito de dívida ativa (art. 1º da Lei n. 6.830/80), pois a ele falta requisito essencial, que é a certeza e liquidez do crédito (arts. 2 e 3º da Lei n. 6.830/80, c/c art. 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64).

2. "À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade" (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/06/2013 sob o regime do art. 543-C do CPC, DJe 28/06/2013).

3. A MP 780/2017, convertida na Lei 13.494/2017, prevê a possibilidade do INSS inscrever em dívida ativa os benefícios previdenciários pagos indevidamente ou além do valor devido, conforme o novo § 3º incerto no art. 115 da Lei 8.213/91.

4. No entanto, somente a partir da entrada em vigor do referido comando legal, os lançamentos feitos sob a égide do parágrafo acrescido pela MP 780/2017, terão respaldo legal e poderão ser cobrados por meio da ação de Execução Fiscal, o que não é o caso dos autos, eis que o débito tributário foi inscrito em 14/07/1999.

5. A Fazenda Nacional é isenta de custas, exceto quanto ao reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora, conforme previsto no art. 4º, I, parágrafo único, da Lei 9.289/96, o que não ocorreu nos autos.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF1ª Região, Apelação Cível Processo n.º 0057150-26.2017.4.01.9199, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Órgão Julgador: Sétima Turma, D. 06/02/2018, DJU 15/02/2018).

Ressalte-se, ainda, inaplicável no caso em questão, o dispositivo legal previsto no artigo 493 do CPC (ou antigo artigo 462 do CPC/73), posto que "O direito superveniente a que se refere o art. 462, do CPC, é o direito subjetivo da parte, decorrente de fato, e não o direito objetivo consubstanciado na lei. Este obedece ao cânone da irretroatividade" (REsp 432.741/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2002, DJ 28/10/2002, p. 247).

Acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. VALORES APURADO NO REINTEGRA. LEI Nº 12.546/11. INCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IPPJ E DA CSLL. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA. PREJUDICADA A QUESTÃO DA COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. MP Nº 651/14. CONVERTIDA NA LEI Nº 13.043/14. CONSIDERAÇÃO PELO MAGISTRADO. ART. 462 DO CPC. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LEI DE CARÁTER MATERIAL. NÃO MERAMENTE PROCEDIMENTAL.

(...)

5. O art. 462 do CPC admite que o fato tido por superveniente, capaz de influenciar no julgamento da causa, deva ser considerado pelo julgador, ainda que em sede recursal. O referido fato novo refere-se à superveniência da MP nº 651/14, posteriormente convertida na Lei nº 13.043/14, que excluiu da base de Cálculo do IRPJ e da CSLL o crédito apurado na forma do art. 22 da referida lei no âmbito do REINTEGRA, consoante benefício fiscal criado pelo § 6º do referido dispositivo legal.

6. Tal dispositivo não possui conteúdo meramente procedimental, mas sim conteúdo material (exclusão da base de cálculo de tributo), de forma que sua aplicação somente alcança os fatos geradores futuros e aqueles cuja ocorrência não tenha sido completada (consoante o art. 105 do CTN), não havendo que se falar em aplicação retroativa para abranger o crédito pleiteado pelo contribuinte do mandado de segurança em questão, que é anterior à edição da MP nº 651/14.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1518688/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 07/05/2015)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REINTEGRA. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. SISTEMA NÃO CUMULATIVO. POSSIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI N. 12.844/13.

1. "Somente com o advento da Lei n. 12.844/13, que incluiu o § 12 no art. 2º da Lei n. 12.546/11, é que os valores ressarcidos no âmbito do REINTEGRA foram excluídos expressamente da base de cálculo do PIS e da COFINS. Por não se tratar de dispositivo de conteúdo meramente procedimental, mas sim de conteúdo material (exclusão da base de cálculo de tributo), sua aplicação somente alcança os fatos geradores futuros e aqueles cuja ocorrência não tenha sido completada (consoante o art. 105 do CTN), não havendo que se falar em aplicação retroativa" (REsp 1.514.731/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda turma, DJe 1º/6/2015).

2. No caso dos autos, não há falar em aplicação da Súmula 126/STJ, uma vez que não se observa no acórdão recorrido nenhum fundamento constitucional capaz de ensejar a prejudicialidade do recurso especial fazendário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.265 - RS (2014/0145862-1) RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), julgado em 19/04/2016, DJe: 27/04/2016).

Sendo assim, tendo em vista que a r. sentença se coaduna com a jurisprudência do Tribunal Superior e ante a inviabilidade de retroação da Lei a fatos pretéritos, o decisum deve ser mantido na íntegra.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 115, §3º DA LEI 8.213/91 (MP nº 780/17). LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

- É assente o entendimento da impropriedade da via processual eleita para cobrança do débito oriundo de pagamento indevido de benefício previdenciário, uma vez que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1350804/PR, submetido ao regime de recurso repetitivo, assentou a inadequação da execução fiscal para a cobrança de valores referentes ao pagamento indevido ao segurado, ainda que qualificado como enriquecimento ilícito, pois carece de previsão legal autorizadora a inscrição de tais débitos em Dívida Ativa.

- Por conseguinte, se houve exigência de lei expressa, o conceito de dívida ativa previsto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 e a definição de dívida ativa não tributária radicada no art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64, foram considerados insuficientes para autorizar a inscrição em dívida ativa de crédito voltado à reposição ao erário.

- Ressalte-se que a inclusão do §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória nº 780/17, se trata de nova hipótese normativa, não contemplada na legislação pretérita, nem mesmo a título interpretativo, razão pela qual, por ser novação jurídica, somente pode regular ações ajuizadas após a vigência da nova lei, sendo, por conseguinte, inaplicável a sua retroatividade.

- Ainda, inaplicável no caso a hipótese normativa do artigo 493 do CPC (ou antigo artigo 462 do CPC/73), posto que "O direito superveniente a que se refere o art. 462, do CPC, é o direito subjetivo da parte, decorrente de fato, e não o direito objetivo consubstanciado na lei. Este obedece ao cânone da irretroatividade" (REsp 432.741/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2002, DJ 28/10/2002, p. 247).

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001061-80.2014.4.03.6111

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ VIEIRA CELJO

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001061-80.2014.4.03.6111

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) reconhecer o trabalho rural no lapso de 1/1/1974 a 31/10/1980; e (ii) considerar como atividade especial o lapso de 1/12/2002 a 9/1/2014; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual insurge-se apenas quanto à forma da correção monetária.

Por seu turno, a parte autora interpôs apelação adesiva, na qual assevera o cerceamento ao direito de produção de provas e requer a procedência integral de seus pleitos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001061-80.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ VIEIRA CELJO
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, não tenho por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a matéria preliminar.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Em razão da falta de insurgência autárquica, deixo de analisar os períodos enquadrados e reconhecidos na r. sentença.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ: REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, no que concerne ao período de 3/5/1982 a 29/7/1986, há anotação em carteira de trabalho da função de serviços gerais junto à empresa "kiart mármore e granitos ltda". A rigor, a profissão de serviços gerais não se encontra nos referidos Decretos, porquanto não pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa, pelo simples enquadramento da atividade.

Ademais, ausentes os formulários – documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de eventual agressividade, presente no trabalho, durante o período pleiteado.

Quanto ao intervalo de 24/9/1986 a 14/5/1991, o PPP juntado não anota agente agressivo no ambiente de trabalho o autor, sendo, ainda, que a atividade de auxiliar geral e operador de máquinas não permite o enquadramento em razão do ofício.

O mesmo ocorre com o lapso de 1/7/1991 a 17/12/1998, durante os quais, segundo o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado, não há avaliação de agentes insalubres. Importante anotar, também, que no interstício de 18/12/1998 a 30/11/2002, o ruído aferido é inferior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Assim, a faina descrita não deve ser enquadrada como atividade especial, motivo pelo qual, nesse ponto, deve ser mantida a bem lançada sentença.

Não obstante, viável pequeno ajuste quanto à correção monetária, a qual deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para apenas ajustar a forma da correção monetária, bem como **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSENTE CERCEAMENTO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais e de atividade rural.
- Insta frisar não ser o caso de ter interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Não se visualiza o alegado cerceamento de defesa. Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.
- A fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.
- Não há notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante.
- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No que concerne ao período de 3/5/1982 a 29/7/1986, há anotação em carteira de trabalho da função de serviços gerais junto à empresa "kiart mármore e granitos Ltda". A rigor, a profissão de serviços gerais não se encontra nos referidos Decretos, porquanto não pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa, pelo simples enquadramento da atividade. Ademais, ausentes os formulários – documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de eventual agressividade, presente no trabalho, durante o período pleiteado.
- Quanto ao intervalo de 24/9/1986 a 14/5/1991, o PPP juntado não anota agente agressivo no ambiente de trabalho o autor, sendo, ainda, que a atividade de auxiliar geral e operador de máquinas não permite o enquadramento em razão do ofício.
- O mesmo ocorre com o lapso de 1/7/1991 a 17/12/1998, durante os quais, segundo o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado, não há avaliação de agentes insalubres. Importante anotar, também, que no interstício de 18/12/1998 a 30/11/2002, o ruído aferido é inferior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.
- A faina descrita não deve ser enquadrada como atividade especial, motivo pelo qual, nesse ponto, deve ser mantida a bem lançada sentença.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.
- Apelação adesiva da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, bem como conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002311-02/2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDUARDO CARDOSO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002311-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDUARDO CARDOSO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (de 1/2/1982 a 1/12/1982, de 9/1/1984 a 2/8/1985, de 24/2/1986 a 22/9/1986, de 24/9/1986 a 23/10/2001 e de 17/12/2003 a 3/8/2012) e a conversão inversa, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 1/2/1982 a 1/12/1982 e de 9/1/1984 a 2/8/1985.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual alega, em síntese, o cerceamento ao direito de produção de provas, a possibilidade do enquadramento requerido e a concessão do benefício em contenda.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002311-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDUARDO CARDOSO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante. Ademais, foi juntado Perfil Profissiográfico Previdenciário suficiente para o deslinde da demanda.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a matéria preliminar.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ: REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao intervalo de 24/2/1986 a 22/9/1986, consta formulário, o qual consigna a exposição habitual e permanente a agentes químicos (soda cáustica), fato que permite o enquadramento nos termos do código 1.2.9 do anexo do Decreto 53.831/64.

Não obstante, no que tange ao interregno de 24/9/1986 a 23/10/2001, o PPP juntado não informa agente agressivo ao qual a parte autora estaria sujeito, sendo inviável o enquadramento perseguido.

Da mesma maneira, no que concerne ao período de 17/12/2003 a 3/8/2012, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário o qual anota a exposição eventual a agentes biológicos patogênicos, em razão do contato com os internos da fundação casa, nestes termos: "*Os riscos biológicos identificados na Seção II deste PPP, referem-se à possibilidade de contato eventual (de modo geral) com tais riscos, durante as atividades de revista ambiental nas dependências dos centros de atendimento*".

Com efeito, as funções típicas de "monitoramento" exercidas pela parte requerente **não se equiparam** às condições de trabalho em instituição hospitalar, visto que os internos - menores saudáveis que **eventualmente** podem adoecer - não estão em referida fundação para **tratamento de saúde**.

E, ainda que, ocasionalmente, alguns deles contraíam patologias infectocontagiosas, sob assistência da parte recorrente, não é possível asseverar a habitualidade e a permanência de exposição a elementos biológicos.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FEBEM. AGENTES BIOLÓGICOS. TRABALHO PENOSO. AUSÊNCIA DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. -

(...)

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - **No desempenho das atividades de inspetor de alunos e monitor I (25.11.1976 a 20.06.1995), o autor cuidava diretamente dos internos da FEBEM, em eventual contato com menores doentes e roupas sujas de sangue. Tendo em vista a referida fundação não se tratar de um hospital, não se pode dizer que os internos necessariamente lá estivessem para tratamento de saúde e, ainda que, esporadicamente, alguns deles fossem acometidos por doenças infectocontagiosas, e o autor deles tivesse que cuidar, não há que se falar em habitualidade e permanência de exposição a agentes biológicos.** - Configurada a exposição ocasional do autor aos agentes agressivos em questão, de forma que não se pode enquadrar os períodos em comento no item 1.3.2, do Quadro Anexo, do Decreto 53.831/64 e 1.3.2 do Decreto 83.080/79. - Descaracterizada, ainda a exposição habitual e permanente do autor a trabalho penoso. - Impossível o enquadramento das atividades exercidas em razão da categoria profissional. - De rigor, portanto, a improcedência do pedido de revisão do coeficiente do benefício do autor. - Autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Não se justifica a condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). - Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá provimento, para deixar de reconhecer o período de 20.11.1975 a 26.06.1995 como laborado sob condições especiais, julgando improcedente o pedido e fixando a sucumbência nos termos supramencionados. Prejudicado o recurso adesivo do autor* (TRF/3ª R, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 969373, 8ª T, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/3/2013, Relator: DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE ESPECIAL - FORMULÁRIO - AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO ESPECÍFICO, LAUDO PERICIAL E PROVA TESTEMUNHAL - LIMITAÇÃO DECORRENTE DA LEI 6.877/80 - MONITOR DA FEBEM - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NOCIVIDADE DO TRABALHO - NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A TRABALHO AGRESSIVO - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. - Remessa oficial conhecida uma vez que não está prevista a exceção do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a implementação dos requisitos: carência mínima, na forma preconizada no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/91, e o exercício de atividade laborativa, nos termos dos artigos 52 e 53 da pré-citada lei previdenciária. - Possibilidade de reconhecimento da especialidade do serviço desenvolvido somente a partir de 01/01/81, para fins de conversão e soma ao período de atividade comum, na forma da Lei nº 6.877/81. - Segundo os formulários DISES-BE-5235, acostados às f. 27, 28 e 29/30, o autor trabalhou na FEBEM como servente no período de 24/03/77 a 31/12/77, como vigilante no lapso de 01/01/78 a 20/05/80 e como inspetor de alunos (nome modificado para monitor I, a partir de 14/03/86) de 21/05/80 até 16/04/99, data da elaboração do formulário. - Em relação aos dois primeiros formulários, não é possível a conversão em atividade rural por causa do conteúdo da Lei nº 6.887/81, logo acima explicada. - No tocante ao período em que o autor trabalhou como inspetor de alunos e monitor I, a partir de 21/05/80, o formulário fornecido pela FEBEM, constante de f. 29/30, não indica nenhum agente agressivo. No mesmo formulário, não consta o dever de apartar conflitos entre adolescentes, nem encaminhá-los a hospitais e situações mais perigosas. Para além, o DISES-BE-5235 não foi baseado em laudo técnico. - De outra parte, não haveria que se falar em necessidade de apresentação de laudo técnico, isso porque tal exigência só foi estabelecida pela Lei nº 9.528/97, fruto da edição, reedição e conversão da Medida Provisória nº 1523, de 11/10/96. - Desde modo, ainda que não houvesse laudo pericial, poderia ser reconhecido o tempo de serviço especial desempenhado pelo autor até a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/96, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97, pois o tempo de serviço prestado a partir daí deverá ser comprovado por meio de laudo pericial. - Nos autos constam vários laudos e documentos referentes a outros monitores, mas no caso do autor nada foi realizado. Nem mesmo perícia judicial específica à situação do autor. - O laudo apresentado às f. 151/158 refere-se a outros monitores. Porém, os trabalhos desses monitores estão totalmente desvinculados das atividades do autor, informadas no formulário DISES-BE-5235 pela FEBEM. - No mais, eventual exposição a agentes bacteriológicos - não constante do formulário, nem patenteados por prova testemunhal, ausente - não poderia ser considerada habitual e permanente, pois, do contrário, caberia a interdição do estabelecimento. - Inevitável, pelo local do estabelecimento, a exposição dos empregados da FEBEM a agentes agressivos de forma intermitente. Mas não se pode considerar que todo o trabalho interno dos servidores da FEBEM é, só pelas características do empregador, agressivo de forma habitual e permanente. - Não se desconhece, de qualquer maneira, a dificuldade do trabalho dos monitores da FEBEM, mas no caso do autor, diante da ausência de laudo, da ausência de informações sobre nocividade do trabalho no formulário, da ausência de prova testemunhal, a situação probatória me parece bastante precária, à luz do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. - Em lides relativas à Previdência Social, notadamente a questão da agressividade do trabalho, não é possível basear-se exclusivamente em paradigmas, tal como se cogita na Justiça do Trabalho. - Malgrado invertida a sucumbência, deixo de condená-lo a pagar as verbas de sucumbência em razão da concessão da justiça gratuita (Lei nº 1.060/50). - Apelação do INSS e reexame necessário providos. - Recurso adesivo do autor prejudicado* (TRF 3ª R, APELAÇÃO CÍVEL 747954, SÉTIMA TURMA, Fonte: DJU DATA:27/03/2008 PÁGINA: 663, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS).

Desse modo, não se vislumbra a especialidade perseguida.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela impossibilidade da conversão de tempo de serviço comum em especial para os benefícios de aposentadoria especial posteriores à vigência da Lei 9.035/95:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.035/95. INVIABILIDADE.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade. Precedentes.

2. Conforme consignado no acórdão embargado, nos moldes do recurso especial 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, Relator Min. Herman Benjamin, ficou decidido que, para viabilizar a conversão do tempo de serviço, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento, o que, no caso dos autos, foi formulado quando já em vigor a Lei 9.032/95.

3. Ressalte-se, ainda, que o fato de esta Corte ter mudado seu posicionamento, antes entendendo possível a conversão do tempo comum em especial e agora não, não traz em si nenhuma contradição ou omissão, mas sim entendimento novo sobre uma mesma questão.

4. Os argumentos de que houve violação do direito adquirido, bem como de suposta afronta a dispositivos da Constituição, são alegações que não se coadunam com as hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, mas apenas demonstram o descontentamento com o decidido, ante a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial.

5. Se o embargante entende que tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição em razão do tempo especial reconhecido pelas instâncias ordinárias, deve pleitear tal direito na via própria, não se mostrando os embargos declaratórios, instrumento adequado para tal mister. Não se coadunam com a hipótese do art. 535, I e II, do CPC as alegações quanto a este ponto trazida nos presentes aclaratórios.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento".

(STJ, EDcl nos EDcl no AREsp 805758/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 01/03/2016, DJe: 08/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.

3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.

4. Esta Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.

5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto erro in iudicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art. 535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos EREsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 13/6/2012.

6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporcionalização temporal, no momento do jubramento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher, e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.

7. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.

8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria regerá a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior.

9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).

10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.

11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

12. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/11/2015)

Frise-se que em 21/4/2017 o STF reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (cf. extraído do site do STF - <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5141038&numeroProcesso=1029723&classeProcesso=RE&numeroTema=943>).

Desse modo, indevida a conversão inversa, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Por conseguinte, inviável a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em razão da ausência dos requisitos previstos na norma em comento.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, também enquadrar como atividade especial o interstício de 24/2/1986 a 22/9/1986, mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE FUNDAÇÃO CASA. AGENTES QUÍMICOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTES REQUISITOS. APELAÇÃO AUTORMAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais e conversão de atividade comum em especial.

- Não caracterizado o cerceamento ao direito de produção de provas.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto ao intervalo de 24/2/1986 a 22/9/1986, consta formulário, o qual consigna a exposição habitual e permanente a agentes químicos (soda cáustica), fato que permite o enquadramento nos termos do código 1.2.9 do anexo do Decreto 53.831/64.

- Não obstante, no que tange ao interregno de 24/9/1986 a 23/10/2001, o PPP juntado não informa agente agressivo ao qual a parte autora estaria sujeito, sendo inviável o enquadramento perseguido.

- Da mesma maneira, no que concerne ao período de 17/12/2003 a 3/8/2012, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário o qual anota a exposição eventual a agentes biológicos patogênicos, em razão do contato com os internos da fundação casa, nestes termos: "Os riscos biológicos identificados na Seção II deste PPP, referem-se à possibilidade de contato eventual (de modo geral) com tais riscos, durante as atividades de revista ambiental nas dependências dos centros de atendimento".

- As funções típicas de "monitoramento" exercidas pela parte requerente **não se equiparam** às condições de trabalho em instituição hospitalar, visto que os internos - menores saudáveis que **eventualmente** podem adoecer - não estão em referida fundação para **tratamento de saúde**.

- E, ainda que, ocasionalmente, alguns deles contraíam patologias infectocontagiosas, sob assistência da parte recorrente, não é possível asseverar a habitualidade e a permanência de exposição a elementos biológicos. Precedentes.

- Desse modo, não se vislumbra a especialidade perseguida, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

- Indevida a conversão inversa (*EDcl nos EDcl no REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/11/2015*). Em 21/4/2017 o STF reconheceu a **inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional**.

- Ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009341-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL VIEIRA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL VIEIRA CARDOZO
Advogado do(a) APELADO: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009341-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL VIEIRA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL VIEIRA CARDOZO
Advogado do(a) APELADO: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 15/2/1979 a 13/3/1995, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, determinando que os valores atrasados são devidos desde a data da citação. Ainda, fixou os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, bem como a verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer a alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do benefício concedido e a majoração dos honorários.

Não resignada, a autarquia também interpôs apelação, na qual exora a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009341-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL VIEIRA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL VIEIRA CARDOZO
Advogado do(a) APELADO: FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA - SP147414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI **não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação ao lapso de 15/2/1979 a 13/3/1995, consta CTPS com a anotação do ofício de "*serviços gerais*" para o empregador "*Irmãos Lantieri Ltda./Autolan Indústria e Comércio Ltda.*", função esta não prevista nos decretos acima referidos para enquadramento por simples atividade.

Não se olvida, contudo, de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ª T, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

Entretanto, na hipótese, a parte autora logrou demonstrar, via laudo técnico (Id. 9968677) e formulário (Id. 9968679), a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância vigentes somente para parte do período.

Com efeito, verifico que foram avaliadas, no laudo técnico e formulário, as condições de trabalho e fatores de risco relacionados ao período posterior a 1/5/1983, uma vez que, conforme consta do formulário, "*o empregado foi admitido para trabalhar na firma com endereço à rua Bom Pastor, n. 2912, SP, mas, aos dias 01/05/83 (...) passou a trabalhar no endereço, Av. Henry Ford, 2.040.*"

Assim, ante a ausência de documentos aptos a atestar a especialidade da atividade desempenhada no período de 15/2/1979 a 30/4/1983, incabível o enquadramento.

Em síntese, deve ser delimitado o reconhecimento do tempo de atividade em condições especiais apenas ao interstício de 1/5/1983 a 13/3/1995.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (7/7/2010), uma vez que comprovada a especialidade pelos documentos acostados ao procedimento correspondente, devendo os efeitos financeiros retroagir a tal data, observada a prescrição quinquenal (Súmula nº 85 do STJ).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC. Assim, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço das apelações e lhes dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o reconhecimento da especialidade ao interstício de 1/5/1983 a 13/3/1995; e (ii) ajustar o termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria concedida e demais consectários. Mantido, no mais, o r. *decisuma quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÕES CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- *In casu*, a parte autora logrou demonstrar, via laudo técnico e formulário, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância vigentes somente para parte do período. Enquadramento limitado à parcela comprovada nos autos.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que comprovada a especialidade pelos documentos acostados ao procedimento correspondente, devendo os efeitos financeiros retroagir a tal data, observada a prescrição quinquenal (Súmula nº 85 do STJ).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, *caput* § 14, do Novo CPC. Assim, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelações da parte autora e do INSS conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5136951-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER PANZERI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5136951-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER PANZERI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias : Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural (sem registro em CTPS) e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a autarquia (i) à expedição de certidão de averbação de tempo de serviço; (ii) ao reconhecimento da especialidade com conversão em tempo comum do período de 1º/5/1980 a 14/8/1996; e (iii) a concessão do benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo (DER 11/3/2016), com o acréscimo de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento do labor rural desempenhado pela parte autora, sem anotação em CTPS ou sem recolhimento de contribuição previdenciária. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5136951-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER PANZERI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante, não deve ser conhecida a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Inicialmente, de ofício, corrijo erro material verificado na fundamentação e no dispositivo da sentença, para informar as datas corretas dos períodos enquadrados como especiais na empresa "Olma S/A – Óleos Vegetais", quais sejam, de 1º/3/1986 a 13/3/1992 e de 13/5/1992 a 17/12/1996, conforme registros constantes na CTPS do autor (ID 25339314 – pág. 5).

Outrossim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo, sem anotação em CTPS, desde o ano de 1970 e também nos períodos intercalados dos vínculos registrados em carteira de trabalho.

Com efeito, há início razoável de prova material, nos seguintes documentos que atestam a ocupação de lavrador e o exercício de atividade agrária do autor: (i) certificado de dispensa de incorporação (1973); (ii) anotação do primeiro vínculo de trabalho rural em CTPS, de 1º/6/1979 a 13/3/1980.

Ademais, os testemunhos colhidos corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem o trabalho rural do autor, juntamente com a família; **desde tenra idade.**

A respeito do labor desde criança, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos.**

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis anos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo n.º 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: "*A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários.*" (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Observo que o autor requer o reconhecimento de **lapsos rurais intercalados aos períodos urbanos registrados em CTPS**, de 1º/4/1980 a 12/5/1980, de 1º/8/1984 a 10/6/1985, de 10/6/1985 a 12/3/1986, de 1º/3/1986 a 13/3/1992 e de 13/5/1992 a 17/12/1996, sendo que as atividades de "ajudante motorista", "maquinista", "ajudante geral", "servente geral" e "operador produção B" se contrapõem com o trabalho braçal ora em análise, o que denota o reconhecimento, tão somente, do primeiro intervalo requerido.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural, **sem registro em carteira de trabalho**, no interstício de **1º/1/1970** (autor possuía 14 anos de idade) a **31/5/1979** (dia anterior ao primeiro registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os intervalos ora reconhecidos (rural e especial) aos demais lapsos incontroversos, verifico que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava **mais de 35 anos de serviço**.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Passo à análise dos consectários

Em razão ao cômputo de tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo (DER 11/3/2016), o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial, conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) restringir o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, ao intervalo de 1º/1/1970 a 31/5/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); (ii) fixar o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição na data da citação; (iii) ajustar a forma de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Mantida, no mais, a r. decisão recorrida, inclusive quanto ao enquadramento dos períodos laborados na empresa "Olma S/A – Óleos Vegetais", de 1º/3/1986 a 13/3/1992 e de 13/5/1992 a 17/12/1996.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA COMPROVAR PARTE DO LABOR. REQUISITOS PREENCHIDOS NO AJUIZAMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo de serviço rural e especial.
- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Correção de erro material verificado na fundamentação e no dispositivo da sentença, para informar as datas corretas dos períodos enquadrados como especiais na empresa "Olma S/A – Óleos Vegetais", quais sejam, de 1º/3/1986 a 13/3/1992 e de 13/5/1992 a 17/12/1996, conforme registros constantes na CTPS do autor.
- Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procede-se ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.
- O autor requer o reconhecimento de lapsos rurais intercalados aos períodos urbanos registrados em CTPS, de 1º/4/1980 a 12/5/1980, de 1º/8/1984 a 10/6/1985, de 10/6/1985 a 12/3/1986, de 1º/3/1986 a 13/3/1992 e de 13/5/1992 a 17/12/1996, sendo que as atividades de "ajudante motorista", "maquinista", "ajudante geral", "servente geral" e "operador produção B" se contrapõem com o trabalho braçal ora em análise, o que denota o reconhecimento, tão somente, do primeiro intervalo requerido.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, apenas no interstício de 1º/1/1970 a 31/5/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os intervalos ora reconhecidos (rural e especial) aos demais lapsos incontroversos, verifico que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava mais de 35 anos de serviço. Em decorrência, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Em razão ao cômputo de tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo (DER 11/3/2016), o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053051-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLOS ROBERTO GUISELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO GUISELINI
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053051-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLOS ROBERTO GUISELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO GUISELINI
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) reconhecer o trabalho rural de 31/12/1976 a 19/4/1980; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

Por seu turno, também apela a autarquia. Assevera a impossibilidade de comprovação do lapso rural reconhecido. Por fim, insurge-se contra a forma de aplicação da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053051-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLOS ROBERTO GUISELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO GUISELINI
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, há início de prova material consubstanciada no certificado de dispensa de incorporação (1976), o qual anota a profissão de trabalhador rural do autor. No mesmo sentido, as várias anotações em carteira de trabalho dos vínculos rurais entre 14/4/1980 e 2/5/1995.

Ademais, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor asseverado, desde tenra idade.

A esse respeito, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis annos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo n.º 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural de 27/10/1970 a 13/4/1980 (quando iniciaram os registros dos trabalhos rurais), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), ressalvados os interstícios com anotação em carteira de trabalho.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somado o período reconhecido ao montante incontroverso apurado administrativamente verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, de acordo com a Lei 9.876/99, **garantido o direito à não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos** (Lei nº 13.183/2015).

Tendo em vista que não ficou demonstrado a discussão do requerimento de atividade rural no procedimento administrativo e que a sua comprovação somente possível nestes autos, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento, bem como conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o trabalho rural no lapso de 27/10/1970 a 13/4/1980, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) ajustar a forma de aplicação da correção monetária e dos honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos rurais.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o trabalho rural no lapso de 27/10/1970 a 13/4/1980, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), ressalvados os interstícios com anotação em CTPS.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somado o período reconhecido ao montante incontroverso apurado administrativamente verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, de acordo com a Lei 9.876/99, **garantido o direito à não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos (Lei nº 13.183/2015).**

- Tendo em vista que não ficou demonstrado a discussão do requerimento de atividade rural no procedimento administrativo e que a sua comprovação somente possível nestes autos, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações e lhes dar parcial provimento. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015561-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRINEU BROGIN

Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015561-05.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRINEU BROGIN
Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para (i) considerar como atividade especial o lapso de 29/4/1995 a 26/4/2011; e (ii) determinar a conversão em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015561-05.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRINEU BROGIN
Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Quanto ao período de 29/4/1995 a 26/4/2011, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos infectocontagiosos, em razão do trabalho na área de saúde. Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício em **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto ao período de 29/4/1995 a 26/4/2011, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos infectocontagiosos, em razão do trabalho na área de saúde. Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Deve ser mantido o enquadramento efetuado.
- Viável a convalidação do benefício em **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003891-31.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO CARLOS DE AVILA
Advogado do(a) APELADO: ELIANA AGUIADO - SP255118-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para: (i) reconhecer a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 20/2/1973 a 28/10/1974, de 13/3/1975 a 13/5/1975, de 4/2/1987 a 4/2/1992 e de 19/6/2000 a 3/4/2006; (ii) determinar a sucumbência recíproca.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, requer seja reduzida a verba honorária, bem como impugna os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, a controvérsia cinge-se aos interstícios de 20/2/1973 a 28/10/1974, de 13/3/1975 a 13/5/1975, de 4/2/1987 a 4/2/1992 e de 19/6/2000 a 3/4/2006.

Quanto aos períodos de 20/3/1973 a 28/10/1974 e de 13/3/1975 a 13/5/1975, inviável o enquadramento em razão da atividade, porquanto as funções de "*aprendiz de serralheiro*" e de "*serralheiro*", não constam dos decretos regulamentadores.

Já no tocante ao lapso de 4/2/1987 a 4/2/1992, embora tenha sido acostado aos autos formulário que informa a exposição do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária, tal documento, isolado, não é capaz de ensejar o reconhecimento da alegada especialidade. Nesse sentido, inviável o enquadramento.

Quanto ao intervalo de 19/6/2000 a 31/12/2003 foi juntado aos autos formulário embasado por laudo técnico individual (emitido pela empresa empregadora), que informa a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação em comento.

Da mesma forma, no que tange ao período de 1º/1/2004 a 3/4/2006, a parte autora logrou demonstrar, via PPP acostado aos autos, a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos em lei.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Em suma, forçoso o acolhimento do pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas somente durante o interstício de 19/6/2000 a 3/4/2006.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos a concessão do benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

Na hipótese, a parte autora **não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição**, pois, não obstante o reconhecimento de parte do período requerido, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC.

Assim, condeno a parte autora a pagar honorários ao advogado do INSS, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor atualizado da causa, e também condeno o INSS a pagar honorários de advogado da parte contrária, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) restringir o reconhecimento da especialidade do intervalo de 19/6/2000 a 3/4/2006; (ii) ajustar a verba honorária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.
- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto a determinados períodos, inviável o enquadramento em razão da atividade, porquanto as funções de "aprendiz de serralheiro" e de "serralheiro", não constam dos decretos regulamentadores.
- Já no tocante a um dos lapsos requeridos, embora tenha sido acostado aos autos formulário que informa a exposição do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária, tal documento, isolado, não é capaz de ensejar o reconhecimento da alegada especialidade. Nesse sentido, inviável o enquadramento.
- Quanto ao intervalo de 19/6/2000 a 31/12/2003 foi juntado aos autos formulário embasado por laudo técnico individual (emitido pela empresa empregadora), que informa a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação em comento.
- Da mesma forma, no que tange ao período de 1º/1/2004 a 3/4/2006, a parte autora logrou demonstrar, via PPP acostado aos autos, a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos em lei.
- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Na hipótese, a parte autora **não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição**, pois, não obstante o reconhecimento de parte do período requerido, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC.
- Assim, condeno a parte autora a pagar honorários ao advogado do INSS, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor atualizado da causa, e também condeno o INSS a pagar honorários de advogado da parte contrária, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093691-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANA PORTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SPI63394-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093691-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive horários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Em suas razões, a parte autora requer a reforma do julgado para que seja concedido o pedido, porque comprovado o tempo mínimo rural necessário à concessão da aposentadoria.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093691-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANA PORTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *"Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental"*.

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

No mais, segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I – até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II – de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III – de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele interim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 28/5/2016, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Ela alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como boa-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Ademais, há início de prova material presente na cópia da certidão de nascimento da filha, nascida em 1988, na qual o companheiro foi qualificado como lavrador; e CTPS da autora com vários vínculos empregatícios rurais, nos períodos 31/7/1990 a 30/9/1990, 30/6/1992 a 28/11/1992, 12/1/1993 a 8/4/1993, 12/7/1993 a 27/2/1994, 19/5/1998 a 13/11/1998, 26/4/1999 a 22/10/1999, 2/5/2000 a 5/10/2000, 6/6/2001 a 1º/1/2002, 17/6/2002 a 29/6/2002, 15/7/2002 a 19/1/2003, 17/5/2003 a 27/9/2003, 7/6/2004 a 17/12/2004, 18/5/2005 a 11/1/2006, 17/4/2006 a 6/12/2006, 7/5/2007 a 27/1/2008, 1º/4/2008 a 12/3/2009, 11/5/2009 a 25/3/2010, 15/4/2010 a 21/7/2010, 4/7/2011 a 18/11/2011 e desde 1º/8/2016, para Claudiney Ferreira de Oliveira – ME, na condição de colhedora.

Acerca da possibilidade do último documento acima fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados (STJ - Quinta Turma, REsp 200301635023, JORGE SCARTEZZINI, DJ DATA:02/08/2004 PG:00529; TRF3 - SÉTIMA TURMA, AC 00338694620164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, DATA:14/12/2016)

Quando do requerimento administrativo a autora contava com um total de 132 (cento e trinta e duas) contribuições a partir de sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social realizada em 31/7/1990.

Para completar a prova do trabalho rural, o MMª magistrada *a quo* coletou os depoimentos de José Maria Gonçalves dos Santos e Osmar Paulo Nascimento que demonstraram conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito pretendido, especialmente quanto ao trabalho rural da autora, como diarista rural, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses.

A apelante possui registros de emprego rural dentro do período juridicamente relevante, de modo que com os depoimentos das testemunhas conseguiram comprovar o alegado na inicial.

Joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido e no período imediatamente anterior ao alcance da idade, sendo desnecessária a análise do alegado tempo rural, sob o regime da economia familiar, entre 28/5/1973 e 31/7/1990, por ser anterior ao período em que ela necessitava comprovar seu labor rural.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido, devendo ser concedido desde a data do requerimento administrativo.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para condenar o réu à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, com os consectários acima discriminados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rúricola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rúricola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- No mais, segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rúricolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rúricolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 28/5/2016, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. Ela alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como boa-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Ademais, há início de prova material presente na cópia da certidão de nascimento da filha, nascida em 1988, na qual o companheiro foi qualificado como lavrador; e CTPS da autora com vários vínculos empregatícios rurais, nos períodos 31/7/1990 a 30/9/1990, 30/6/1992 a 28/11/1992, 12/1/1993 a 8/4/1993, 12/7/1993 a 27/2/1994, 19/5/1998 a 13/11/1998, 26/4/1999 a 22/10/1999, 2/5/2000 a 5/10/2000, 6/6/2001 a 1º/1/2002, 17/6/2002 a 29/6/2002, 15/7/2002 a 19/1/2003, 17/5/2003 a 27/9/2003, 7/6/2004 a 17/12/2004, 18/5/2005 a 11/1/2006, 17/4/2006 a 6/12/2006, 7/5/2007 a 27/1/2008, 1º/4/2008 a 12/3/2009, 11/5/2009 a 25/3/2010, 15/4/2010 a 21/7/2010, 4/7/2011 a 18/11/2011 e desde 1º/8/2016, para Claudinei Ferreira de Oliveira – ME, na condição de colhedora.

- Quando do requerimento administrativo a autora contava com um total de 132 (cento e trinta e duas) contribuições a partir de sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social realizada em 31/7/1990.

- Para completar a prova do trabalho rural, o MMª magistrada *a quo* coletou os depoimentos de José Maria Gonçalves dos Santos e Osmar Paulo Nascimento que demonstraram conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito pretendido, especialmente quanto ao trabalho rural da autora, como diarista rural, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses.

- Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido, devendo ser concedido desde a data do requerimento administrativo.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002093-08.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SERGIO ORCIUOLO
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014273-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE SANTANA DA SILVA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE SANTANA DA SILVA FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062090-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA APARECIDA SANGALI DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062090-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA APARECIDA SANGALI DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho sem registro em CTPS.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o labor rural de 1965 a 2012. Condenou a ré nos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há prova do desempenho do labor rural no período pretendido. Requer o recebimento de remessa oficial.

Subiram os autos a esta instância.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062090-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA APARECIDA SANGALI DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA NATUREZA DA AÇÃO DECLARATÓRIA

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

DA ATIVIDADE RURAL:

INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

1- da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;*
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".*

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAl 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5

DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

DO CASO DOS AUTOS

Para o reconhecimento do trabalho rural, juntou a autora aos autos: certidão de casamento, datada de 1980, na qual o marido da autora consta como lavrador (id: 7267671); CTPS, na qual consta somente um vínculo rural, que durou de fevereiro a abril de 2005 (id: 7267673).

Presente o início de prova material do labor campesino.

Passa-se à análise da prova oral.

A prova testemunhal é bastante vaga, não viabilizando o reconhecimento do período de labor pretendido.

Os depoentes não citaram com clareza os locais em que a autora, em tese, laborou e os correspondentes períodos.

Ademais, pouco foi dito acerca dos serviços que a autora desempenhava.

Portanto, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais, de rigor o não reconhecimento do tempo de serviço rural pleiteado.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da ré** para julgar improcedente o pedido, observando-se os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. INVIÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Depoimento testemunhal vago, não viabilizando o reconhecimento do período de labor pretendido.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011359-82.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU SANCTIS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104742-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA ELZA DE OLIVEIRA COUTO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104742-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA ELZA DE OLIVEIRA COUTO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural.

Em suas razões, a parte autora alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo estes sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104742-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: APARECIDA ELZA DE OLIVEIRA COUTO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental".

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem com seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06. E, em face da MP n.º 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, após aquele inter, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 31/8/2012, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que sempre trabalhou nas lides rurais, na condição de diarista rural, em várias propriedades da região, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos cópia da certidão de casamento, celebrado em 29/4/1978, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador, e da CTPS da autora, com vínculos empregatícios rurais, nos interstícios de 1º/11/1972 a 18/11/1972, 1º/6/1973 a 30/9/1973, 17/6/1974 a 10/10/1974, 12/5/1975 a 10/10/1975, 5/7/1982 a 24/3/1973, 07/4/1983 a 8/10/1983, 14/5/1984 a 2/10/1984, 1º/10/1984 a 15/12/1984, 2/9/1985 a 30/11/1975 e 16/2/1987 a 18/4/1987. Nada mais.

Como se vê, forçoso é registrar que, no período posterior a 1987 até o implemento do requisito etário, não há qualquer início de prova material em favor da autora.

Diferentemente de tempos pretéritos, não é razoável que a autora não possua alguma anotação de vínculo empregatício em sua CTPS, em relação a períodos posteriores.

É de se estranhar que em tal época ela conseguisse trabalho rural com registro em carteira e atualmente, depois de tantos anos de evolução das relações trabalhistas, opte por trabalhar sem vínculo formal.

Calha não passar despercebido, aliás, que a parte autora reside em área urbana, com acesso a meios de comunicação, acesso esse que se incrementou de forma palpável nos últimos anos, motivo pelo qual não se justifica a completa ausência de início de prova material relativo a períodos mais recentes.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJ de 6.12.2013]). Todavia, como bem ressaltou o MMº Magistrado a quo, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Importante ressaltar que a autora verteu recolhimentos previdenciários ao RGPS, como **contribuinte individual**, no período de 1º/4/2014 a 30/6/2014.

Outrossim, mesmo que fosse possível considerar os documentos juntados pela autora para os fins a que se almeja, as três testemunhas arroladas apenas trouxeram relatos inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada por ela, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Eis os depoimentos à luz da r. sentença:

"A testemunha José Carlos dos Santos disse conhecer a autora desde criança e que ela começou a trabalhar com aproximadamente 12 (doze) anos. Contou que trabalharam juntos nas fazendas Santa Alice, na Floresta, na Guanabara, na Santa Maria Nogueira, entre outros. Relatou que catavam algodão e mamona e chacoalhavam amendoim. Disse que trabalharam para os empreiteiros Estalino, Mané Biscoito e Salvador Lopes. Contou que trabalhavam o ano todo na lavoura. afirmou que trabalhou com ela até completar 50 anos aproximadamente, e que depois passou a trabalhar na Usina e não teve mais contato com a autora.

A testemunha Maria José da Silva Savanhaque disse conhecer a autora há aproximadamente 50 anos. afirmou que trabalhou muito com a autora na fazenda Santa Alice colhendo goiaba e manga. Contou que a autora tinha 12 anos quando começou a trabalhar com ela. Relatou que trabalharam também nas fazendas Guanabara, Caxambu e José Salomão Gibran. Disse que trabalhavam o ano inteiro, cada época para uma pessoa. afirma que trabalharam uns 4 anos com a autora colhendo café na fazenda Gibran. Contou que trabalhou com a autora há aproximadamente 6 anos, época em que se aposentou.

A testemunha Sebastião Doveló disse conheceu a autora desde 1980, época que trabalhavam colhendo laranja. Contou que trabalhou com a autora até 1991, aproximadamente, época em que começou a trabalhar na usina. Relatou que trabalhavam colhendo laranja na época da safra, para os empreiteiros Salvador, Estalino, Dom Varani e Mané Biscoito, e que na entressafra trabalhavam nas fazendas Barra, Santa Alice e Iracema. afirmou que trabalhavam o ano todo."

Vale repisar que para ser trabalhador rural diarista e ter acesso às benesses previdenciárias, não basta a pessoa de forma esporádica, vez ou outra, ter feito uma diária, havendo necessidade de perenidade da atividade, ainda que considerada a situação própria dos trabalhadores camponeses, onde o serviço nem sempre é diário.

Incide o teor do **RESP 1.354.908**, processado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), segundo o qual é necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Sendo assim, mostra-se indevida a concessão do benefício não contributivo no presente caso.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 31/8/2012, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A autora alega que sempre trabalhou nas lides rurais, na condição de diarista rural, em várias propriedades da região, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos cópia da certidão de casamento, celebrado em 29/4/1978, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador, e da CTPS da autora, com vínculos empregatícios rurais, nos interstícios de 1º/11/1972 a 18/11/1972, 1º/6/1973 a 30/9/1973, 17/6/1974 a 10/10/1974, 12/5/1975 a 10/10/1975, 5/7/1982 a 24/3/1973, 07/4/1983 a 8/10/1983, 14/5/1984 a 2/10/1984, 1º/10/1984 a 15/12/1984, 2/9/1985 a 30/11/1975 e 16/2/1987 a 18/4/1987. Nada mais.

- Como se vê, forçoso é registrar que, no período posterior a 1987 até o implemento do requisito etário, não há qualquer início de prova material em favor da autora. É de se estranhar que em tal época ela conseguisse trabalho rural com registro em carteira e atualmente, depois de tantos anos de evolução das relações trabalhistas, opte por trabalhar sem vínculo formal.

- Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, como bem ressaltou o MMº Magistrado *a quo*, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

- Outrossim, mesmo que fosse possível considerar os documentos juntados pela autora para os fins a que se almeja, as três testemunhas arroladas apenas trouxeram relatos inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada por ela, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Sendo assim, mostra-se indevida a concessão do benefício não contributivo no presente caso.

- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006362-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GUIOMAR PERLIN
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006362-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GUIOMAR PERLIN
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural.

Em suas razões, a parte autora alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo estes sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *"Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental"*.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei n° 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretendendo a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI N° 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI N° 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurada especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP n°. 312/06, convertida na Lei n°. 11.368/06. E, em face da MP n° 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade de análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurada especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei n°. 8.213/91, após aquele interm, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP n° 312/06, convertida na Lei n° 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei n° 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 6/4/2000, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que trabalhou a vida toda na lavoura, tendo cumprido a carência exigida na Lei n° 8.213/91.

Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos apenas cópia da certidão de casamento – celebrado em 6/5/1961 –, com anotação da profissão de lavrador do ex-marido Pedro Ruggiano (averbação de divórcio consensual no ano de 1987). Nada mais.

Não obstante este início de prova material, forçoso é registrar que, no período posterior à separação de fato ocorrida em 1987, não há qualquer início de prova material em favor da autora.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJ de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Outrossim, matrícula n° 1.010 de imóvel rural, localizado no município de Aparecida de Taboado/MS, onde a autora alega ter trabalhado entre 1968 e 1983 (conforme declaração de Ozória Rodrigues da Silva), não aproveita à autora, sobretudo por falta de pertinência subjetiva a ela.

Por seu turno, a prova testemunhal, formada pelos depoimentos de Salvador Gonçalves de Aguiar e Izabel Vieira da Silva, ouvida como informante, não tem o condão de demonstrar o adimplemento da carência necessária. Com relatos superficiais e muitas vezes desconexos, as testemunhas não esclareceram detalhes, em especial alusivo ao lapso temporal, acerca da atividade campesina da apelante. Afirmaram, por certo, genericamente, o trabalho rural da requerente na propriedade rural da senhora Ozória junto do marido.

A prova oral, quanto mais, indica trabalho eventual da autora no meio rural, sem a habitualidade e profissionalismo necessário à caracterização da sua qualificação profissional como segurada especial, principalmente no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Assim, percebe-se que não há **qualquer documento contemporâneo** apto a indicar qualquer período de atividade rural em período juridicamente relevante (súmula n° 34 da TNU), restando isolada a prova testemunhal.

Impossível ignorar que a autora, após ter saído da fazenda em que alega ter trabalhado vários anos, possui vínculo empregatício urbano, junto da empresa "Frigorífico Taquaritinga Ltda.", entre 1º/3/1993 e 7/11/1994, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônoma, nos períodos de 1º/4/1996 a 31/5/1996 e 1º/7/1996 a 31/7/1996.

Não se pode admitir que tão somente a prova oral produzida em audiência comprove que o recorrido exerceu atividades rurais no período juridicamente relevante, pois isto, de maneira transversa, fere a Súmula 149 do STJ, que impede a comprovação de atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal.

Sendo assim, mostra-se indevida a concessão do benefício não contributivo no presente caso.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EX-MARIDO. LAVRADOR. SEPARAÇÃO JUDICIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 6/4/2000, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A autora alega que trabalhou a vida toda na lavoura, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.
- Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos apenas cópia da certidão de casamento – celebrado em 6/5/1961 –, com anotação da profissão de lavrador do ex-marido Pedro Ruggiano (averbação de divórcio consensual no ano de 1987). Nada mais.
- Não obstante este início de prova material, forçoso é registrar que, no período posterior à separação de fato ocorrida em 1987, não há qualquer início de prova material em favor da autora.
- Outrossim, matrícula nº 1.010 de imóvel rural, localizado no município de Aparecida de Taboado/MS, onde a autora alega ter trabalhado entre 1968 e 1983 (conforme declaração de Ozória Rodrigues da Silva), não aproveita à autora, sobretudo por falta de pertinência subjetiva a ela.
- Por seu turno, a prova testemunhal, formada pelos depoimentos de Salvador Gonçalves de Aguiar e Izabel Vieira da Silva, ouvida como informante, não tem o condão de demonstrar o adimplemento da carência necessária.
- Assim, percebe-se que não há **qualquer documento contemporâneo** apto a indiciar qualquer período de atividade rural em período juridicamente relevante (súmula nº 34 da TNU), restando isolada a prova testemunhal.
- Impossível ignorar que a autora, após ter saído da fazenda em que alega ter trabalhado vários anos, possui vínculo empregatício urbano, junto da empresa "Frigorífico Taquaritinga Ltda.", entre 1º/3/1993 e 7/11/1994, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônoma, nos períodos de 1º/4/1996 a 31/5/1996 e 1º/7/1996 a 31/7/1996.
- Não se pode admitir que tão somente a prova oral produzida em audiência comprove que o recorrido exerceu atividades rurais no período juridicamente relevante, pois isto, de maneira transversa, fere a Súmula 149 do STJ, que impede a comprovação de atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal.
- Sendo assim, mostra-se indevida a concessão do benefício não contributivo no presente caso.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145382-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZA CUNHA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145382-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZA CUNHA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais.

Em suas razões, o INSS requer que a questão controversa seja submetida ao reexame necessário, além da reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado os requisitos necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente requer seja a DIB fixada na data da citação, redução dos honorários advocatícios, e a aplicação da lei nº 11.960/2009 aos consectários.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145382-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZA CUNHA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso autárquico preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *"Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental"*.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

A testemunha Anísio dos Santos declarou em Juízo: "Conheço ela há 30 anos lá de Bom Sucesso. Ela trabalha na atividade rural. Ela trabalha na lavoura. Atualmente, ela trabalha, planta milho, feijão. Ela exerceu na Ventania e também no Ribeirãozinho, bairros da região. Ela está trabalhando na horta. A renda dela é da atividade na lavoura. Ela não trabalhou como empregada na cidade. Só conheci ela trabalhando na lavoura. Na horta, ela não tem empregado. Trabalha ela e o marido dela. Ela trabalhava como boia fria para vários patrão, para o Sr. João, Sr. Sebastião. A gente vê ela trabalhando todo dia. Ela tá trabalhando direto".

A testemunha Loide Mello Gonçalves de Andrade declarou em Juízo: "Moro no centro. Ela sempre trabalhou na lavoura. Trabalhou com João, Bastião. A atividade é lavoura, carpia, roçar, quebrar milho. Ela trabalha na horta. A horta é um conjunto que a Prefeitura arrumou lá pra eles trabalhar. Não sei o que eles plantam. Eles entregam a produção para assistência social, para escola. Nunca vi ela trabalhando como doméstica ou com outra atividade na cidade. Vejo ela trabalhando. Vi ela arrancando mandioca, alface. Eu vi ela na semana passada indo trabalhar."

A prova oral, quanto mais, indica trabalho eventual da autora no meio rural, sem a habitualidade e profissionalismo necessário à caracterização da sua qualificação profissional como trabalhadora rural, o que indica, de que eventual atividade campesina da autora não era indispensável à própria subsistência do grupo familiar em que ela inserida.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, como diarista rural e em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos qualquer elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartazzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 1º/11/2011, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A autora alega que desde tenra idade trabalha nas lides rurais, inicialmente junto de seus pais e, após seu casamento, de forma individual, na condição de boia-fria, sendo que, a partir de 2004, passou a trabalhar em pequena propriedade rural adquirida na cidade de Bom Sucesso de Itararé.

- Como início de prova material, a autora juntou aos autos apenas (i) certificado de dispensa de incorporação, no sentido de que o cônjuge Nelson Fogaça de Almeida foi dispensado do serviço militar de 1971 por residir em zona rural de município tributário de Órgão de Formação de Reserva; (ii) notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge, todas emitidas a partir de 2008, referente à venda da produção agrícola; (iii) extrato de DAP de Agricultor, expedido em 24/6/2016, em nome do esposo.

- Outrossim, Termo de Compromisso do Beneficiário Fornecedor do Programa CONAB, datado de 24/6/2016, onde consta a profissão de agricultora da autora, e Cadastro de Agricultor Familiar, expedido pelo Programa Nacional de Agricultura Familiar PRONAF, em 10/6/2017, em nome da autora e seu marido.

- Como se vê, a atividade agrícola desempenhada pela autora se resume a períodos posteriores a idade mínima para requerer sua aposentadoria, não havendo qualquer prova material, em nome próprio, indicativa de suas atividades campesinas, principalmente na condição de boia-fria, de forma indispensável à própria subsistência do grupo familiar em que está inserida, em relação a anos anteriores a 2016.

- A Identificação da Coordenadoria Geral de Saúde, ficha cadastral da Autora, onde consta a profissão de trabalhadora rural, não pode ser considerada, por não haver identificação alguma do responsável pelo seu preenchimento capaz de lhe conferir autenticidade. No mesmo sentido, a declaração de estabelecimento comercial farmácia Saúde Farma, onde consta que a profissão da autora como lavradora desde o ano de 2004, por ser realizada mediante declaração unilateral da requerente.

- A certidão de casamento da autora, celebrado em 10/9/1977, o cônjuge foi qualificado como **operário** e a autora, "**prendas domésticas**". Dados do CNIS demonstram que ele sempre foi empregado urbano. Trabalhou em diversas empresas, nos períodos de 1º/1/1971 a 31/1/1976, 5/2/1976 a 3/4/1976, 1º/12/1979 a 11/7/1983, 7/2/1984 a 18/8/1986, 5/12/1986 a 3/6/1991, 1º/4/1992 a 30/4/1992, 1º/6/1994 a 30/12/1994 e 11/1/2001 a 31/12/2003, vindo a receber aposentadoria por tempo de contribuição, a qual foi paga no interstício de 24/10/2003 a 4/2016. Contudo, a partir de 27/3/2017, passou a receber aposentadoria por idade.

- Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir **outra fonte de rendimento**. No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, consistindo inicialmente no trabalho do marido como urbano, posteriormente na aposentadoria do mesmo.

- Além disso, não é crível a alegação de que a autora tenha trabalhado de 2004, em regime de economia familiar, quando nos autos só há a presença de notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge, já aposentado, a partir de 2008.

- Muito embora as testemunhas tenham confirmado o trabalho da autora em lides rurais, certo é que nenhuma delas afirma ter trabalhado em companhia da autora, além de se mostrarem genéricas e por não revelarem nem ao menos o período e a frequência da alegada atividade campesina.

- Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, como diarista rural e em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos qualquer elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075632-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULINO SANTANA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075632-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULINO SANTANA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Em suas razões, o INSS requer a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei, devido à ausência de documentos aptos a comprovar o efetivo exercício do labor agrícola. Subsidiariamente questiona os critérios de apuração dos juros de mora e dos índices de correção monetária, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, requer isenção das custas processuais, bem como sejam os honorários advocatícios fixados em percentual sobre as diferenças devidas até a data da sentença, nos termos da súmula 11 do STJ.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075632-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULINO SANTANA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a verba honorária não recaia sobre nenhuma prestação vincenda, em atenção ao disposto na súmula n. 111 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que a sentença já a fixou nesse sentido.

No mesmo sentido no que tange à isenção de custas processuais, uma vez que a sentença não o condenou nesse sentido.

No mais, o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *"Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental"*.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo quizeado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretendendo a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes: TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, após aquele interim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 30/9/2016, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

Ele alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como boia-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Ademais, há início de prova material presente na cópia da CTPS do autor com vários vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 9/6/1983 a 7/12/1983, 1º/6/1984 a 30/10/1984, 16/5/1985 a 2/11/1985, 7/4/1986 a 12/12/1986, 2/2/1987 a 13/5/1987, 14/1/1988 a 30/11/1989, 7/3/1990 a 23/10/1990, 15/5/1991 a 30/11/1991, 16/7/1992 a 31/10/1992, 9/6/1993 a 9/10/1993, 3/6/1994 a 16/11/1994, 1º/8/1998 a 15/11/1998, 17/1/2005 a 17/3/2005, 1º/4/2006 a 24/7/2006, 15/9/2006 a 12/12/2006, 10/3/2007 a 10/10/2007, 17/4/2008 a 10/6/2008, 25/6/2008 a 15/3/2011, 9/11/2011 a 6/12/2011, 4/4/2012 a 4/5/2012, 4/3/2013 a 1º/7/2013 e 6/3/2014 a 23/4/2014.

Acerca da possibilidade do documento acima fazer as vezes de início de prova material, impede conferir os seguintes julgados (STJ - Quinta Turma, REsp 200301635023, JORGE SCARTEZZINI, DJ DATA:02/08/2004 PG:00529; TRF3 - SÉTIMA TURMA, AC 00338694620164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, DATA:14/12/2016)

Para completar a prova do trabalho rural, o MMº magistrado *a quo* coletou os depoimentos de Maria Aparecida Vieira e Marcos Cesar Ferreira que demonstraram conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito pretendido, especialmente quanto ao trabalho rural do autor, como diarista, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses, inclusive cerca de dois meses antes da audiência.

As testemunhas afirmaram conhecer o requerente há vários anos, tempo durante o qual sempre trabalhou como lavrador. Mencionaram algumas propriedades, culturas e empreiteiros.

O requerente possui registros de emprego rural dentro do período juridicamente relevante, de modo que com os depoimentos das testemunhas conseguiram comprovar o alegado na inicial.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Diante do exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, somente para ajustar os consectários.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 30/9/2016, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade. Ele alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como boia-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Ademais, há início de prova material presente na cópia da CTPS do autor com vários vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 9/6/1983 a 7/12/1983, 1º/6/1984 a 30/10/1984, 16/5/1985 a 2/11/1985, 7/4/1986 a 12/12/1986, 2/2/1987 a 13/5/1987, 14/1/1988 a 30/11/1989, 7/3/1990 a 23/10/1990, 15/5/1991 a 30/11/1991, 16/7/1992 a 31/10/1992, 9/6/1993 a 9/10/1993, 3/6/1994 a 16/11/1994, 1º/8/1998 a 15/11/1998, 17/1/2005 a 17/3/2005, 1º/4/2006 a 24/7/2006, 15/9/2006 a 12/12/2006, 10/3/2007 a 10/10/2007, 17/4/2008 a 10/6/2008, 25/6/2008 a 15/3/2011, 9/11/2011 a 6/12/2011, 4/4/2012 a 4/5/2012, 4/3/2013 a 1º/7/2013 e 6/3/2014 a 23/4/2014.

- Para completar a prova do trabalho rural, o MMº magistrado *a quo* coletou os depoimentos de Maria Aparecida Vieira e Marcos Cesar Ferreira que demonstraram conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito pretendido, especialmente quanto ao trabalho rural do autor, como diarista, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses, inclusive cerca de dois meses antes da audiência.

- Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação parcialmente provida, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011022-93.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VALNEI VALENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALNEI VALENTE
Advogado do(a) APELADO: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011022-93.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VALNEI VALENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALNEI VALENTE
Advogado do(a) APELADO: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 3/3/1986 a 26/8/1997, 22/6/1998 a 19/9/1998, 17/4/2000 a 1/9/2006 e 1/8/2007 a 13/4/2014, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação. Ainda, fixou os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, bem como a verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Não resignada, a autarquia também interpôs apelação, na qual exora a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011022-93.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VALNEI VALENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALNEI VALENTE
Advogado do(a) APELADO: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, insurge-se o INSS contra o reconhecimento, na r. sentença, da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 3/3/1986 a 26/8/1997, 22/6/1998 a 19/9/1998, 17/4/2000 a 1/9/2006 e 1/8/2007 a 13/4/2014.

Em relação aos intervalos de 3/3/1986 a 26/8/1997, 22/6/1998 a 19/9/1998 e 1/8/2007 a 11/10/2011 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via formulário DIRBEN-8030, acompanhado de laudo técnico individual, e PPPs, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos nas normas em comento.

Quanto ao período de 17/4/2000 a 1/9/2006, o PPP juntado aos autos só indica a exposição a fator de risco ruído acima dos níveis de tolerância até 1/1/2005.

Ainda, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos formulários e PPPs, concluiu que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Em síntese, deve ser delimitado o reconhecimento do tempo de atividade em condições especiais aos interstícios de 3/3/1986 a 26/8/1997, 22/6/1998 a 19/9/1998, 17/4/2000 a 1/1/2005 e 1/8/2007 a 11/10/2011 (DER).

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/10/2011), uma vez que comprovada a especialidade pelos documentos acostados ao procedimento correspondente.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento e conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o reconhecimento da especialidade aos interstícios de 3/3/1986 a 26/8/1997, 22/6/1998 a 19/9/1998, 17/4/2000 a 1/1/2005 e 1/8/2007 a 11/10/2011; e (ii) ajustar o termo inicial do benefício, fixando-o na data do requerimento administrativo (11/10/2011); e (iii) ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- *In casu*, a parte autora logrou demonstrar, via laudo técnico e formulários, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância vigentes para parte do período. Enquadramento limitado à parcela comprovada nos autos.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que comprovada a especialidade pelos documentos acostados ao procedimento correspondente.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da parte autora conhecida e provida. Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento e conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002542-66.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ADAILTON FARIAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002542-66.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ADAILTON FARIAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os pedidos, para (i) reconhecer como atividade especial os intervalos de 25/8/1989 a 15/3/1990, de 1/2/1991 a 26/7/1991, de 1/9/1991 a 8/12/1992, de 1/1/1993 a 2/4/1994, de 9/8/1994 a 13/9/1994, de 20/2/1995 a 16/5/1995, de 03/2/1997 a 1/5/2001, de 1/5/2001 a 13/9/2005 e de 14/9/2005 a 2/2/2018; e (ii) conceder o benefício em contenda, desde a data da requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002542-66.2018.4.03.6106
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ADAILTON FARIAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Preambularmente, insta frisar não se o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, quanto aos lapsos de 25/8/1989 a 15/3/1990 e de 1/2/1991 a 26/7/1991, depreende-se das anotações em carteira de trabalho, que o autora era operário em indústria cerâmica, nos moldes do código 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto nº 53.831/64.

No que tange aos lapsos de 1/9/1991 a 8/12/1992, de 1/1/1993 a 2/4/1994, de 9/8/1994 a 13/9/1994, de 20/2/1995 a 16/5/1995, constam anotações em CTPS, formulário e Perfis Profissiográfico previdenciários, os quais anotam a profissão de atendente, técnico e auxiliar de enfermagem em ambiente hospitalar, o que possibilita o enquadramento das atividades nos termos dos códigos 2.1.3 do anexo dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

No que concerne aos períodos de 03/2/1997 a 1/5/2001, de 1/5/2001 a 13/9/2005 e de 14/9/2005 a 13/11/2017, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a agentes biológicos infectocontagiosos, em razão do trabalho na área de saúde. Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido, com exceção do interstício de 14/11/2017 a 2/2/2018, por ausência de PPP em relação a ele.

Contudo, considerados os interregnos especiais até a data do requerimento administrativo ou no ajuizamento da ação, a parte autora não havia preenchido o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Vale frisar, nesse sentido, que o interstício de 14/9/1994 a 9/1/1997, considerado como especial na tabela à fl. 199, não foi enquadrado administrativamente.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) considerar como atividade comum o lapso de 14/11/2017 a 2/2/2018; (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial; e (iii) fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR EM INDÚSTRIA CERÂMICA. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento de vínculos especiais.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto aos lapsos de 25/8/1989 a 15/3/1990 e de 1/2/1991 a 26/7/1991, depreende-se das anotações em carteira de trabalho, que o autora era operário em indústria cerâmica, nos moldes do código 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto nº 53.831/64.

- No que tange aos lapsos de 1/9/1991 a 8/12/1992, de 1/1/1993 a 2/4/1994, de 9/8/1994 a 13/9/1994, de 20/2/1995 a 16/5/1995, constam anotações em CTPS, formulário e Perfis Profissiográfico previdenciários, os quais anotam a profissão de atendente, técnico e auxiliar de enfermagem em ambiente hospitalar, o que possibilita o enquadramento das atividades nos termos dos códigos 2.1.3 do anexo dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

- No que concerne aos períodos de 03/2/1997 a 1/5/2001, de 1/5/2001 a 13/9/2005 e de 14/9/2005 a 13/11/2017, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a agentes biológicos infectocontagiosos, em razão do trabalho na área de saúde. Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido, com exceção do interstício de 14/11/2017 a 2/2/2018, por ausência de PPP em relação a ele.

- Contudo, considerados os interregnos especiais até a data do requerimento administrativo ou no ajuizamento da ação, a parte autora não havia preenchido o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91. Vale frisar, nesse sentido, que o interstício de 14/9/1994 a 9/1/1997, considerado como especial na tabela à fl. 199, não foi enquadrado administrativamente.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC.

- Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005676-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL FERREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, GABRIEL DE VASCONCELOS A TAIDE - SP326493-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126952-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ALECIO AUGUSTO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126952-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALECIO AUGUSTO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126952-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALECIO AUGUSTO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 19/12/2017, atestou que o autor, garçom, nascido em 1984, não estava inválido para o trabalho, conquanto portador de estenose mitral e aórtica e epilepsia.

Segundo o perito, tais condições o incapacitam para atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados e as que sejam consideradas perigosas ou que possam oferecer risco para si ou para terceiros.

O perito ainda esclareceu que para a atividade habitual de garçom não há incapacidade.

Portanto, não obstante existência de doença, não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Ademais, o autor possui jovem faixa etária e não há impedimento algum à realização de uma pletera de atividades laborais que sejam compatíveis com as limitações apontadas, inclusive a sua atividade habitual.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo médico pericial a ausência de incapacidade total para o trabalho.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida. (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, conheço da apelação e lhe nego provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente, e somente para atividades que requeiram esforços físicos acentuados e as que sejam consideradas perigosas ou que possam oferecer risco para si ou para terceiros, ressalvada a possibilidade de exercer a atividade habitual.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145350-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELE APARECIDA MELO GALLO

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145350-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELE APARECIDA MELO GALLO

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A sentença proferida julgou PROCEDENTE o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício do salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, à autora, na forma legal, estabelecendo como termo inicial a data do requerimento administrativo (03/08/2017 - fls. 24), com correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes, nos termos da Lei nº 11.960/09 e a correção monetária pelo IPCA-E, nos moldes definidos pelo STF no RE nº 870.947/SE, Tema nº 810, DJe de 22/09/2017. Sucumbente o réu, foi ele condenado ao pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a presente data (Súmula 111, do C. STJ cc art. 85, §3º, I, do CPC). Sem remessa oficial.

Em razões de apelação, o INSS requer a improcedência do pedido, ao argumento de não ter a autora comprovado o labor rural. Subsidiariamente, pede a fixação do benefício no valor do salário mínimo a ser considerado o da data do parto e da correção monetária nos termos da Lei n. 11960/09. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145350-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELE APARECIDA MELO GALLO

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N,

VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

CASO DOS AUTOS

A autora pleiteia o benefício de salário maternidade em face do nascimento do filho Victor Emmanuel Melo dos Santos, ocorrido em 31.10.16.

A ocorrência do parto nas datas acima mencionadas foi suficientemente comprovada pela Certidão de Nascimento acostada aos autos (ID 13053565).

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"(...) §3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Para comprovar o labor rural, a autora juntou cópias da CTPS do companheiro, Christian Mello dos Santos, das quais se infere a existência de vínculos rurais nos anos de 2015 e 2016 (fls. 85, id 13053575).

O pai da criança e companheiro da autora também figura como lavrador na certidão de nascimento.

O início de prova material foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento, que confirmaram a união estável da autora e o genitor da criança, bem como o labor rural pela autora, inclusive durante a gravidez, nas culturas de milho, feijão, mandioca, entre outros.

Assim, comprovada a união estável, perfilho do entendimento de estender à parte autora a qualificação de lavrador ostentada pelo marido, na linha de remansosa jurisprudência dos Tribunais.

Neste sentido, colaciono as seguintes jurisprudências:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. A Certidão de Casamento religioso (fl. 6) juntamente com a robusta prova testemunhal (fls. 32 a 34) são hábeis à comprovação da união estável. Tendo em vista que não há dúvida quanto à condição de trabalhador rural do de cujus - ele percebia aposentadoria rural por invalidez, conforme se pode verificar à fl. 13, faz jus a autora à pensão por morte.

2. Sentença reformada quanto ao valor dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base na Súmula n. 111 do colendo STJ.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1998.01.00003325-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel José Ferreira Nunes, v.u., DJ de 12.06.2003, p. 91).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO MARIDO. EXTENSÃO A ESPOSA. MESMO QUE APENAS ECLESIASTICA. JUNTADA DE DOCUMENTOS NA FASE DE CONTRA-RAZÕES A APELO DO RÉU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

(...)

III - A existência de filhos comuns é suficiente para prova de existência da união estável ou do casamento eclesiástico.

IV - Razoável início de prova material da atividade rural do esposo que se estende à esposa, ainda que eclesiástica.

V - Precedentes do colendo STJ nos Embargos de Divergência no REsp nº 104.312-SP, DJU 14/4/97, nº 108.042/SP, DJU 15.12.97, e REsp 131.765/SP, DJU 01/12/97.

(...)

VII - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1998.01.00089025-1, Des. Fed. Assuete Magalhães, DJ de 13.06.2002, p. 127).

Apropriando-me do antigo brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito), entendo que a jurisprudência acima há de ser aplicada analogamente à união estável verificada nos presentes autos, tendo em conta, inclusive, o disposto no art. 226, §3º, da Carta Magna, que assegura a proteção do Estado à mesma.

Assim, faz jus a demandante ao benefício pleiteado com relação ao nascimento do filho Victor Emmanuel Melo dos Santos, ocorrido em 31.10.16, pois restaram comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

VALOR DO BENEFÍCIO

O benefício pleiteado compreende 04 parcelas de 01 salário mínimo vigente à época do parto, montante que deve ser acrescido de juros e correção monetária.

Sobre o tema, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VALOR DO BENEFÍCIO. SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO PARTO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. O salário maternidade é devido à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/99). 2. Comprovados nos autos a condição de rurícola da autora, nos termos da Lei nº 8.213/91, por meio de prova material e testemunhal harmônicas e o nascimento de filho em data não alcançada pela prescrição, impõe-se a manutenção da sentença que concedeu o salário maternidade. 3. O valor do referido benefício a ser pago deve corresponder ao salário mínimo vigente à época do parto, acrescido de correção monetária e juros. Precedente desta Corte. 4. Juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 5. Apelação do INSS parcialmente provida." (g.n.) (TRF-1 - AC: 396 AM 0000396-06.2013.4.01.9199, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, Data de Julgamento: 15/05/2013, PRIMEIRA TURMA)

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para ajustar os critérios de incidência da correção monetária e fixar o valor do benefício no salário mínimo vigente na data do parto, fixados os honorários de advogado na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

- O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo no valor pago pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, mediante comprovação médica, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- Presentes os requisitos legais, o pedido deve ser julgado procedente.

- O benefício pleiteado compreende 04 parcelas de 01 salário mínimo vigente à época do parto, montante que deve ser acrescido de juros e correção monetária.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005530-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DE FATIMA MOREIRA PIRES

Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARQUETE DO CARMO - SP392398-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005530-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DE FATIMA MOREIRA PIRES

Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARQUETE DO CARMO - SP392398-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta eg. Nona Turma.

Sustenta, em síntese, omissão no tocante à decadência. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005530-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DE FATIMA MOREIRA PIRES

Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARQUETE DO CARMO - SP392398-A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos embargos de declaração porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Conforme a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ªT, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/9/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Igualmente cabível para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

As razões do embargante não procedem.

Com relação especialmente à decadência, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de **recomposição dos proventos**, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

No mesmo sentido: decisão monocrática proferida na AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do e. Des. Fed. Sergio Nascimento desta Corte; REsp 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ªT, DJE 1/6/2016.

Insta citar ainda o art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, *in verbis*: "Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991".

No mais, o amplo reexame da causa encontra obstáculo nestes embargos declaratórios, restando patente que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração e lhes **nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCIDÊNCIA DOS TETOS CONSTITUCIONAIS. DECADÊNCIA AFASTADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Igualmente cabível para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- Com relação especialmente à decadência, a regra do artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de **recomposição dos proventos**, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "*superveniente ao ato concessório do benefício*", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017. Precedentes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, vedado em sede de declaratórios, restando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019877-61.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTINA MARCAL CONSTANTINO
Advogados do(a) APELADO: ADRIANA RONCATO - RS32690-A, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194-A, ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028752-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: THIAGO HENRIQUE MAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS VECCHI - SP236268-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028752-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: THIAGO HENRIQUE MAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS VECCHI - SP236268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido cessado o benefício pela perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, contudo o D. Juízo *a quo* concedeu o benefício, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, que não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028752-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: THIAGO HENRIQUE MAGNANI
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS VECCHI - SP236268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença, quando foi cessado em pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico (id 7819558 - p.36), subscrito por especialista, posterior à alta oriunda do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em transtornos mentais e comportamentais, estando atualmente internado, desde 12/3/2018, sem previsão de alta.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil.

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- O atestado médico (id 7819558 - p.36), subscrito por especialista, posterior à alta oriunda do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em transtornos mentais e comportamentais, estando atualmente internado, desde 12/3/2018, sem previsão de alta.

- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete.

- Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027902-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: OSVALDO FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027902-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: OSVALDO FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, afirma preencher todos os requisitos para o restabelecimento da sua aposentadoria, porque continua sem condições de retornar ao trabalho devido as enfermidades de que é portador, conforme comprovam os documentos acostados aos autos. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027902-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: OSVALDO FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (id 7630496 - p.1).

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91: "*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição*".

Inferre-se desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7630506 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7630502 - p.1), datado de 9/10/2018, próximo à alta concedida pelo INSS em 18/10/2018, embora declare que a parte autora está impossibilitada de realizar suas atividades laborativas, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em o segurado recebia o benefício, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. ART. 42 DA LEI 8.213/91. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.
- O artigo 42 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Portanto, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.
- No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7630506 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.
- Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7630502 - p.1), datado de 9/10/2018, próximo à alta concedida pelo INSS em 18/10/2018, embora declare que a parte autora está impossibilitada de realizar suas atividades laborativas, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.
- Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em o segurado recebia o benefício, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.
- Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.
- Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070420-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070420-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIA BARBOSA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Pedro Delbue, ocorrido em 25 de junho de 2015.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou sua imediata implantação (id 8150422 – p. 1/2 e 8150426 – p. 1/2).

Em suas razões recursais, o INSS requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido, ao argumento de que a autora não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à sua dependência econômica em relação ao falecido segurado. Aduz que três testemunhas inquiridas em processo de justificação administrativa confirmaram que, cerca de três anos anteriormente ao falecimento, havia ocorrido a separação entre a autora e o falecido segurado, inclusive com mudança de endereços. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais (id 8150483 – p. 1/9).

Contrarrazões (id 8150492 – p. 1/6).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070420-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

No tocante ao pedido de suspensão da tutela antecipada, suscitado pelo INSS em suas razões recursais, por confundir-se com o mérito da demanda, com esse passo a apreciá-lo.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Pedro Delbue, ocorrido em 25 de junho de 2015, foi comprovado pela respectiva certidão (id. 8150385 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado, uma vez que o *de cujus* era titular de aposentadoria por idade (NB 41/1098817092), desde 25 de maio de 1998, cuja cessação decorreu de seu falecimento, conforme faz evidência o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (id 8150390 – p. 22).

A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento.

Ressentem-se os autos de início de prova material a indicar que o convívio marital havido entre a parte autora tivesse se prorrogado até a data do falecimento. Ao reverso, na Certidão de Óbito (id 8150385 – p. 1), a qual consta a própria autora como declarante, restou assentado que, ao tempo do falecimento, Pedro Delbue tinha por endereço a Rua Antonio Aleixo, nº 165, Cecap, em Igarapu do Tietê- SP, sendo distinto daquele declarado pela parte autora, ao requerer o benefício logo após o falecimento: Rua Angelo Domezi, nº 263, Casa A, Centro, em Igarapu do Tietê- SP (id 8150390 – p. 36).

Os documentos apresentados pela parte autora como prova do vínculo marital reportam-se à época remota. Com efeito, o termo de guarda expedido nos autos de processo nº 20/94, os quais tramitaram pela Vara Única da Comarca de Barra Bonita – SP, conquanto traga a identidade de endereço de ambos, é datado de 20 de julho de 1994 (id 8150389 – p. 1). A ficha de qualificação junto à empresa funerária Santa Edwiges traz o nome da parte autora como "esposa" de Pedro Delbue, porém, foi emitida em 04 de março de 1991 (id 8150390 – p. 31/32).

Em audiência realizada em 14 de junho de 2018, foi inquirida uma única testemunha, cujo depoimento revelou-se inconsistente, genérico e contraditório, senão vejamos. Jurandir Aparecido Martins afirmou ter conhecido o autor, por terem residido no mesmo bairro, em Igarapu do Tietê – SP. Esclareceu que o *de cuius* foi seu colega de trabalho na Usina da Barra, na década de noventa e que, nessa ocasião, Pedro dizia que era casado. Acrescentou que, por terem residido no mesmo bairro, quando passava defronte à casa do *de cuius*, presenciava a autora no local, apresentando-se como esposa, sem especificar, no entanto, até quando essa situação teria se prorrogado. Além disso, nada mencionou acerca da divergência de endereços de ambos e se, ao tempo do falecimento, eles ainda ostentavam a condição de casados, vale dizer, omitiu deliberadamente sobre ponto relevante à solução da lide.

Conforme salientou a Autarquia Previdenciária, a cópia do processo de justificação trazida aos autos (id 8150390 – p. 41/44) revela que três testemunhas haviam sido inquiridas na seara administrativa, em 03/12/2015, sendo todas unânimes em afirmar que, cerca de três a cinco anos anteriormente ao falecimento, a parte autora havia deixado a casa onde conviveu até então com o *de cuius* e se mudou para endereço diverso. Uma dessas testemunhas (Vanderlene Angélica Justo Morais) foi arrolada pela parte autora, a fim de depor em juízo, contudo, durante a audiência, esta dispensou o seu depoimento, o que impediu que tal ponto fosse elucidado.

Dentro deste quadro, não restou comprovado que ainda era mantida a convivência pública e duradoura com o propósito de constituir uma família. Acerca dos requisitos necessários à caracterização da união estável, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA.

1. A configuração da união estável é ditada pela confluência dos parâmetros expressamente declinados, hoje, no art. 1.723 do CC-02, que tem elementos objetivos descritos na norma: convivência pública, sua continuidade e razoável duração, e um elemento subjetivo: o desejo de constituição de família.

2. A congruência de todos os fatores objetivos descritos na norma não levam, necessariamente, à conclusão sobre a existência de união estável, mas tão somente informam a existência de um relacionamento entre as partes.

3. O desejo de constituir uma família, por seu turno, é essencial para a caracterização da união estável, pois distingue um relacionamento, dando-lhe a marca da união estável, ante outros tantos que, embora públicos, duradouros e não raras vezes com prole, não têm o escopo de serem família, porque assim não quiseram seus atores principais.

4. A demanda declaratória de união estável não pode prescindir de um diligente perscrutar sobre o "querer constituir família", desejo anímico, que deve ser nutrido por ambos os conviventes, e a falta dessa conclusão impede o reconhecimento da união estável.

Recurso provido".

(STJ, 3ª Turma, RESP nº 1263015/RN, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 26/06/2012, p. 155).

Nesse contexto, ausente a comprovação da união estável, se torna inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução da verba honorária por ser a postulante beneficiária da justiça gratuita, enquanto persistir a condição de miserabilidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, a fim de reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação. **Revogo a tutela antecipada anteriormente deferida. Comunique-se o INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2015, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. O FALECIDO ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CARACTERIZAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPOIMENTO INCONSISTENTE E CONTRADITÓRIO.

- O óbito de Pedro Delbue, ocorrido em 25 de junho de 2015, restou comprovado pela respectiva certidão.

- A qualidade de segurada do *de cuius* restou comprovado, visto que ele era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- Ressentem-se os autos de início de prova material a indicar que o vínculo marital entre a autora e o falecido segurado houvesse se prorrogado até a data do falecimento. Ao reverso, na Certidão de Óbito restou assentado que, ao tempo do falecimento, Pedro Delbue tinha por endereço a Rua Antonio Aleixo, nº 165, Cecap, em Igarapu do Tietê- SP, sendo distinto daquele declarado pela parte autora, ao requerer o benefício logo após o falecimento: Rua Angelo Domezi, nº 263, Casa A, Centro, em Igarapu do Tietê- SP.

- Os documentos apresentados pela parte autora como prova do vínculo marital reportam-se a época remota. Com efeito, o termo de guarda expedido nos autos de processo nº 20/94, os quais tramitaram pela Vara Única da Comarca de Barra Bonita – SP, conquanto traga a identidade de endereço de ambos, é datado de 20 de julho de 1994. A ficha de qualificação junto à empresa funerária Santa Edwiges traz o nome da parte autora como “esposa” de Pedro Delbue, mas foi emitida em 04 de março de 1991.

- O único depoimento colhido nos autos revelou-se inconsistente, genérico e contraditório. Jurandir Aparecido Martins afirmou ter conhecido o autor, por terem residido no mesmo bairro, em Igarapu do Tietê – SP. Esclareceu que o *de cuius* foi seu colega de trabalho na Usina da Barra, na década de noventa e que, nessa ocasião, Pedro dizia que era casado. No entanto, nada mencionou acerca da divergência de endereços de ambos e se, ao tempo do falecimento, eles ainda ostentavam a condição de casados, vale dizer, omitiu deliberadamente sobre ponto relevante à solução da lide.

- Conforme salientou a Autarquia Previdenciária, a cópia do processo de justificação trazida aos autos revela que três testemunhas haviam sido inquiridas na seara administrativa, em 03/12/2015, sendo todas unânimes em afirmar que, cerca de três a cinco anos anteriormente ao falecimento, a parte autora havia deixado a casa onde conviveu até então com o *de cuius* e se mudou para endereço diverso.

- Não restou comprovado que ainda era mantida a convivência pública com o propósito de constituir uma família, sendo este um dos requisitos necessários à caracterização da união estável. Precedente.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução da verba honorária por ser a postulante beneficiária da justiça gratuita, enquanto persistir a condição de miserabilidade.

- Tutela antecipada cassada.

- Apelação do INSS a qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por VERA LÚCIA RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Sebastião Carlos Alves, ocorrido em 12 de junho de 2013.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido segurado (id 19299719 – p. 1/10).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, com o decreto de procedência do pleito, ao argumento de ter logrado comprovar a união estável vivenciada com Sebastião Carlos Alves, a qual tivera longa duração e se prorrogou até a data de seu falecimento (id 19299721 – p. 1/6).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º"

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Sebastião Sebastião Carlos Alves, ocorrido em 12 de junho de 2013, está comprovado pela respectiva Certidão (id 19299565 – p. 3).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado. Consoante se infere das informações constantes no extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV, o de cujus era titular do benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/5040296270), desde 02/02/2002, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

Ademais, o INSS instituiu administrativamente em favor do filho do casal o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 21/1680165981), a contar da data do falecimento, cuja cessação, em 21/05/2014, decorreu do advento do limite etário.

A controvérsia cinge-se, sobretudo, à comprovação da união estável vivenciada entre a parte autora e o falecido segurado. A esse respeito, verificam-se dos autos início de prova material, consubstanciado nos documentos que destaco:

- Certidões de Nascimento pertinentes aos filhos havidos da relação marital, nascidos em 02/12/1987, 21/05/1993 (id 19299565 – p. 5/6).

- Livro de Registro de Empregados, no qual a parte autora, por ocasião de sua admissão, em 01/07/2005, fizera constar o nome de Sebastião Carlos Alves no campo destinado à descrição do cônjuge (id 19299727 – p. 1);

- Comunicação extrajudicial e boleto para pagamento de dívida, emitidos ao tempo do óbito, pela empresa Atlântico – Fundo de Investimento em Direitos Creditórios, em nome do segurado, nos quais consta o endereço de Sebastião Carlos Alves situado na Rua Oscar de Barros, nº 105, no Jardim Itapura, em São Paulo – SP, sendo o mesmo declarado pela autora na exordial e constante nos demais comprovantes de seu endereço residencial (id 19299727 – p. 4).

Por outro lado, na Certidão de Óbito do segurado restou assentado que, ao tempo do falecimento, este era solteiro e tinha por endereço a Rua Rio Piquiri, nº 147, no Conj. Residencial Branca Vieira, em Maringá – PR.

A esse respeito, em seu depoimento pessoal, colhido por meio de mídia audiovisual, a parte autora esclareceu que sempre residiram em São Paulo – SP, na Rua Oscar de Barros, nº 105, no Jardim Itapura. Acrescentou terem convivido maritalmente, de forma ininterrupta, desde 1985, sendo que desta união advieram dois filhos, que já atingiram a maioridade. Esclareceu, ademais, que o companheiro era alcoólatra e padecia de enfermidades na coluna, contudo, com frequência a agredia e também à filha do casal. Por ocasião do falecimento, o companheiro tinha ido visitar a genitora, que reside em Maringá – PR, quando seu estado de saúde se debilitou e ele veio a falecer naquele município. Afirmou que o declarante do falecimento, que constou na certidão de óbito com o nome de Moacir é cunhado dele, que também reside em Maringá – PR.

A versão da parte autora de que o convívio marital prorrogou-se até a data do falecimento foi corroborada pela prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 29 de novembro de 2017. Merece destaque a afirmação da depoente Lucineia de Araújo Ferreira, que asseverou ter sido vizinha da parte autora por cerca de vinte e sete anos. A autora e Sebastião moravam na Rua Oscar de Barros, sendo que, quando os conheceu, eles já tinham a filha, Carol. Na sequência, nasceu o filho, Vitor. Sempre eles foram vistos no bairro como se fossem casados, condição que se estendeu até a data do falecimento. Ao tempo do falecimento, ao encontrá-lo na rua, ele relatou que iria viajar, a fim de visitar sua genitora. Dias depois, ficou sabendo que ele tinha falecido em outro estado. Acrescentou, por fim, que Sebastião nunca se mudou do bairro onde morava com a autora.

A testemunha Magda Adriana da Silva Oliveira afirmou residir no mesmo bairro há cerca de vinte e quatro anos. Na ocasião que os conheceu eles já tinham a filha. Sabia que ele era alcoólatra porque frequentemente o encontrava na rua, bêbado. Tinha amizade com a mãe da parte autora e esta lhe dava maiores detalhes sobre a vida do casal. Soube que ele faleceu em outro estado, quando estava visitando a genitora. Foi categórica em esclarecer que, desde que conheceu a autora e Sebastião, eles sempre moraram no mesmo local, eram vistos pelos moradores do bairro como fossem legalmente casados e nunca soube que tivessem havido separação.

A depoente Lea Maria Catunda Cavalcante se limitou a asseverar ter sido vizinha do casal. Esclareceu tê-los conhecido em 1982. Desde então, eles sempre moraram no mesmo endereço. Em 2003, a depoente alugou uma chácara e se mudou, contudo, constantemente ali comparecia, a fim de receber o aluguel de seu imóvel, razão por que manteve o contato com a família, ainda que de forma "fragmentada". Sabia que a profissão dele era ferramenteiro, mas que se encontrava afastado do trabalho, em decorrência de enfermidades na coluna. Esclareceu que eles sempre estiveram juntos e ter ficado surpresa, quando soube do falecimento.

Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a postulante faz jus ao benefício de pensão por morte.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente ao tempo do falecimento, conferida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, *o dies a quo* deve ser a **data do requerimento administrativo (13/08/2014 – id 19299571 – p. 1)**, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão da parte autora e ofereceu resistência.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, **deferindo-lhe o benefício de pensão por morte**, na forma da fundamentação. Honorários advocatícios conforme o consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2013, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. AUXÍLIO-DOENÇA AUFERIDO AO TEMPO DO ÓBITO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O óbito de Sebastião Carlos Alves, ocorrido em 12 de junho de 2013, foi comprovado pela respectiva Certidão.

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado, uma vez que o falecido era titular do benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/5040296270), desde 02/02/2002, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- O INSS instituiu administrativamente em favor do filho do casal o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 21/1680165981), a contar da data do falecimento, cuja cessação, em 21/05/2014, decorreu do advento do limite etário.

- A autora carrou aos autos início de prova material, cabendo destacar as Certidões de Nascimento pertinentes aos filhos havidos da relação marital; Livro de Registro de Empregados, no qual a parte autora, por ocasião de sua admissão, em 01/07/2005, fizera constar o nome de Sebastião Carlos Alves no campo destinado à descrição do cônjuge; Comunicação extrajudicial e boleto para pagamento de dívida, emitidos pela empresa Atlântico – Fundo de Investimento em Direitos Creditórios, em nome do segurado, ao tempo do óbito, nos quais consta seu endereço situado na Rua Oscar de Barros, nº 105, no Jardim Itapura, em São Paulo – SP.

- Por outro lado, na Certidão de Óbito do segurado restou assentado que, ao tempo do falecimento, este era solteiro e tinha por endereço a Rua Rio Piquiri, nº 147, no Conj. Residencial Branca Vieira, em Maringá – PR.

- Em seu depoimento pessoal, a parte autora afirmou que o companheiro tinha ido visitar a genitora, que reside em Maringá – PR, ocasião em que seu estado de saúde se debilitou e ele veio a falecer naquele município.

- A versão da parte autora de que o convívio marital prorrogou-se até a data do falecimento foi corroborada pela prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 29 de novembro de 2017. Merecem destaque as afirmações das depoentes Lucineia de Araújo Ferreira e Magda Adriana da Silva Oliveira, que esclareceram terem sido vizinhas do casal, durante mais de vinte anos, tendo vivenciado que eles tiveram dois filhos e eram vistos no bairro como se fossem casados. Esclareceram que ele nunca se mudou do bairro e que, ao tempo do falecimento, estava visitando a genitora, que reside em outro estado, ocasião em que ali veio a falecer.
- Desnecessária a comprovação da dependência econômica, pois esta é presumida em relação ao companheiro, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.
- O termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo (13/08/2014), nos moldes preconizados pelo artigo 74, II da Lei de Benefícios.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Por se tratar de demanda aforada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.
- Apelação da parte autora a qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001985-76.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026710-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: BENEDITA BONFIM DA SILVA
Advogados do(a) AGRVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026710-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: BENEDITA BONFIM DA SILVA
Advogados do(a) AGRVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, afirma preencher todos os requisitos para o restabelecimento da sua aposentadoria, porque continua sem condições de retornar ao trabalho devido as enfermidades de que é portadora, conforme comprovam os documentos acostados aos autos. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026710-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: BENEDITA BONFIM DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (id 7413452 - p.1).

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91: "*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição*".

Inferese desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7413459 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7413462 - p.1), datado de 18/9/2018, concomitante à alta concedida pelo INSS em 20/9/2018, embora declare que a parte autora está incapacitada de exercer suas atividades profissionais, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em a segurada recebia o benefício, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. ART. 42 DA LEI 8.213/91. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

- O artigo 42 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Portanto, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

- No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7413459 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

- Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7413462 - p.1), datado de 18/9/2018, concomitante à alta concedida pelo INSS em 20/9/2018, embora declare que a parte autora está incapacitada de exercer suas atividades profissionais, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

- Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em a segurada recebia o benefício, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.
- Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.
- Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006012-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HENRIQUE MANUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006012-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HENRIQUE MANUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias : Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 11/7/1988 a 31/3/1991.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006012-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HENRIQUE MANUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Dessa maneira, deixo de analisar o enquadramento do lapso de 11/7/1988 a 31/3/1991, por falta da insurgência autárquica quanto a esse ponto.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ: REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao intervalo de 1/4/1995 a 31/12/1999, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios.

Contudo, a partir de 1/1/2000, quando o autor passou a desempenhar a função de monitor de produção e supervisor de produção, pela descrição das atividades contidas no referido PPP, denota-se que o requerente não estaria exposto aos agentes químicos de forma habitual e permanente.

Desse modo, entendo possível o enquadramento também do intervalo de 1/4/1995 a 31/12/1999.

Não obstante, inviável a concessão do benefício de **aposentadoria especial ou por tempo de contribuição**, por se fazer ausente o requisito temporal.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, também enquadrar como atividade especial o intervalo de 1/4/1995 a 31/12/1999.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE PARCIAL ENQUADRAMENTO. AUSENTES OS REQUISITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto ao intervalo de 1/4/1995 a 31/12/1999, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios.
- A partir de 1/1/2000, quando o autor passou a desempenhar a função de monitor de produção e supervisor de produção, pela descrição das atividades contidas no referido PPP, denota-se que o requerente não estaria exposto aos agentes químicos de forma habitual e permanente.
- Possível o enquadramento também do intervalo de 1/4/1995 a 31/12/1999.
- Inviável a concessão do benefício de **aposentadoria especial ou por tempo de contribuição**, por se fazer ausente o requisito temporal.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001642-62.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALTER BEIRIGO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001642-62.2018.4.03.6113

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 7696163-05/11 e 7696164-01/05 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 7696164-08/10, 7696165-01/10, 7696166-01/09 e 7696167-01/03, inicialmente, alega o autor cerceamento de defesa ante a não realização da prova pericial. No mais, requer o reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos que indica e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001642-62.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: VALTER BEIRIGO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 373, I, do CPC/2015, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidi que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 23/03/1973 a 19/07/1994, 19/07/1985 a 26/08/1983, 09/09/1983 a 24/10/1984, 13/02/1985 a 28/02/1985, 14/06/1985 a 03/09/1985, 06/09/1985 a 16/07/1987, 07/10/1987 a 29/12/1990, 03/06/1991 a 31/12/1991 e 01/04/1992 a 20/04/1995: CTPS (nº 7696133-02/03 e 06/09) - auxiliar acabamento, auxiliar sapateiro, frizador, revisor montagem, revisor acabamento, inspetor de qualidade e lixador sola lateral: inviabilidade de reconhecimento ante a falta de previsão das atividades do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como em razão da não apresentação de formulário e laudo indicando sua exposição a agentes agressivos.

Neste ponto, insta ressaltar que o laudo pericial de nº 7696134-02/10 e 7696135-01/07, realizado por solicitação do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, não pode ser aproveitado em favor do autor. Isso porque, o próprio laudo pericial conclui que os resultados por ele obtidos são genéricos e nem sempre refletem as condições de trabalho de todas as empresas ao declarar que "os resultados apresentados e avaliados traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumos industriais (colas, vernizes, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares" (g.n.). Ora, no caso dos autos, não há qualquer informação de que as empresas em que o autor trabalhou possuíam essas mesmas condições de trabalho.

Por outro lado, o LTCAT (nº 7696153/7696159), referente à empresa Calçados Sândalo, não se presta ao fim colimado, eis que extemporâneo ao período de labor do segurado, bem como em razão de existir informação acerca de alteração de lay out e maquinário (nº 7696153-05/06).

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

Sendo assim, permanece o autor com o tempo de contribuição apurado na via administrativa pelo INSS (nº 7696144-09/10 e 7696145-01), qual seja, 22 anos, 09 meses e 05 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao apelo do autor**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, não restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

VII - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

VIII - Matéria preliminar rejeitada e apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo do autor. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027540-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARCELO ALVES FRANCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027540-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARCELO ALVES FRANCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, afirma preencher todos os requisitos para o restabelecimento da sua aposentadoria, porque continua sem condições de retornar ao trabalho devido as enfermidades de que é portador, conforme comprovam os documentos acostados aos autos. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027540-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARCELO ALVES FRANCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (id 7565335 - p.4).

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91: "*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição*".

Inferre-se desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7565339 - p.5), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7565337 - p.1), datado de 21/8/2018, próximo à alta concedida pelo INSS em 4/9/2018, embora declare que a parte autora continua com delírios persecutórios, desconfiança e isolamento social, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. ART. 42 DA LEI 8.213/91. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

- O artigo 42 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Portanto, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

- No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7565339 - p.5), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7565337 - p.1), datado de 21/8/2018, próximo à alta concedida pelo INSS em 4/9/2018, embora declare que a parte autora continua com delírios persecutórios, desconfiança e isolamento social, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.

- Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

- Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001568-26.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: RUDINEY ATILIO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028590-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: NARA BASTOS DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE DA SILVA - SP288158

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028590-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: NARA BASTOS DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE DA SILVA - SP288158

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de manutenção do pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, sustenta fazer *ius* ao restabelecimento da sua aposentadoria, porque continua sem condições de retornar ao trabalho devido as enfermidades de que é portadora, conforme comprovam os documentos acostados aos autos, sob pena de violação à coisa julgada, ao direito adquirido, ao devido processo legal e as provas produzidas nos autos, onde ficou constatado a sua incapacidade laborativa total e permanente, desde 2006. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028590-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NARA BASTOS DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE DA SILVA - SP288158
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (id 7785354 - p.30).

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de manutenção do pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Segundo os documentos dos autos, verifico ter sido concedido o benefício de aposentadoria por invalidez à parte agravante por decisão judicial transitada em julgado em 5/6/2014 (id 7785370 - p.3), o qual foi implantado e mantido até 13/7/2018, quando será gradativamente cessado (id 7837845 - p.1).

Em 13/7/2018 a autarquia convocou a parte autora para a realização de exame pericial, não tendo constatado a persistência da invalidez, razão pela qual o benefício foi cessado.

Acerca da matéria, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Inferre-se desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

Por sua vez, o artigo 101 do mesmo diploma legal preceitua:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Essa determinação legal abrange todos os benefícios, **ainda que concedidos judicialmente**, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição.

No caso, a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7837845 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

O pedido da parte autora - manutenção do pagamento da aposentadoria por invalidez (id 7785372 - p.15/17) -, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia.

Não caberia nos autos, que se encontram arquivados e com extinção da execução, instrução processual complementar, com a realização de nova perícia judicial.

Assim, resta a parte autora, ora agravante, propor nova ação judicial, com o escopo de manter a aposentadoria por invalidez, desde o apontado cancelamento administrativo.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. ARTS. 42 E 101 DA LEI 8.213/91. PROCESSO FINDO. NOVA DEMANDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O artigo 42 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Portanto, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

- Por sua vez, o art. 101 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social. Essa determinação legal abrange todos os benefícios, ainda que concedidos judicialmente, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição.

- No caso, a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7837845 - p.1), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

- O pedido da parte autora - manutenção do pagamento da aposentadoria por invalidez (id 7785372 - p.15/17) -, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia.

- Não caberia nos autos, que se encontram arquivados e com extinção da execução, instrução processual complementar, com a realização de nova perícia judicial.

- Assim, resta a parte autora, ora agravante, propor nova ação judicial, com o escopo de manter a aposentadoria por invalidez, desde o apontado cancelamento administrativo.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094460-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO DONIZETI FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094460-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO DONIZETI FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual alega, em síntese, que a impossibilidade de comparecimento na audiência de instrução e julgamento ocorreu em razão de outra marcada para o mesmo dia, em comarca diferente, asseverando o cerceamento ao direito de produção de provas.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Verifico dos autos que se trata de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo necessário para a comprovação de período de atividade rural, além da prova material a testemunhal. Portanto, imprescindível a realização de audiência.

O procedimento do juiz *a quo* não merece censura tendo em vista o permissivo do art. 362, § 1º, do CPC, que, diante de sua clareza, não comporta dúvidas.

Dessume-se do dispositivo supra citado que é possível o adiamento da audiência, desde que comprovado o impedimento, até a abertura da audiência, e, não o sendo, o juiz procederá à instrução.

Na data designada para a audiência, a apelante e suas as testemunhas não compareceram, sem qualquer justificativa plausível.

Ou seja, não pode declarar nula a audiência de instrução e julgamento realizada em 24 de agosto de 2017, sem a presença da autora e de suas testemunhas, quando antes de sua abertura não veio aos autos a comprovação do justo impedimento.

Importante observar, ainda, que após o deferimento da prova oral, a designação da data da audiência foi disponibilizado em 26/6/2017 (f. 94), sendo que a parte autora informou, em 17/7/2017, o rol de testemunhas (f. 98), sem nada mencionar sobre a outra audiência que deveria estar presente, na comarca de Chavantes/SP (proc. Nº 1000291-29.2015.8.26.0140), da qual já havia sido intimada na data de 13/7/2017.

Assim, a prova testemunhal não foi produzida *exclusivamente* por inércia da própria parte autora, diante da ausência das testemunhas, as quais compareceriam independentemente de intimação.

Nesse ponto, considerando que não houve pedido da parte autora para a intimação das testemunhas através do juízo, nem comprovação de que tais testemunhas foram intimadas, conforme art. 455, § 1º, do CPC/2015, e em tal caso entende-se que a parte se compromete a levar a testemunha à audiência, independentemente da intimação, cabe destacar que, nos termos do art. 455, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, caso a testemunha não compareça à audiência, presume-se que a parte desistiu de sua inquirição. Resta, portanto, preclusa a oportunidade para acréscimo de provas orais, à luz dos citados artigos da legislação de regência.

Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA - AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL - INÉRCIA DO AUTOR - PRECLUSÃO. I - Conforme a jurisprudência pacífica, a confirmação pela prova testemunhal do conteúdo do início de prova material é imprescindível para o reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural. II - Ausência de prova testemunhal se deu em função da negligência da própria parte autora, que teve franqueada a possibilidade de apresentar as testemunhas, mas se manteve inerte. III - Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita. IV - Remessa oficial e apelação do INSS providas." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX 0001570-87.2005.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2010, p. 457)

Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.

Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPARECIMENTO DA AUTORA E TESTEMUNHAS À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROVA ORAL. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de trabalho rural informal.

- A prova material em harmonia com a prova testemunhal é requisito imprescindível para o reconhecimento judicial de tempo de serviço rural.
- O procedimento do juiz *a quo* não merece censura tendo em vista o permissivo do art. 362, § 1º, do CPC, que, diante de sua clareza, não comporta dúvidas. Dessumese do dispositivo supra citado que é possível o adiamento da audiência, desde que comprovado o impedimento, até a abertura da audiência, e, não o sendo, o juiz procederá à instrução. Ou seja, não pode declarar nula a audiência de instrução e julgamento realizada em 23 de novembro de 2017, sem a presença da autora e de suas testemunhas, quando antes de sua abertura não veio aos autos a comprovação do justo impedimento.
- Na data designada para a audiência, a apelante e suas as testemunhas não compareceram, sem qualquer justificativa plausível para a ausência.
- Importante observar, ainda, que após o deferimento da prova oral, a designação da data da audiência foi disponibilizado em 26/6/2017 (f. 94), sendo que a parte autora informou, em 17/7/2017, o rol de testemunhas (f. 98), sem nada mencionar sobre a outra audiência que deveria estar presente, na comarca de Chavantes/SP (proc. Nº 1000291-29.2015.8.26.0140), da qual já havia sido intimada na data de 13/7/2017.
- No caso, a prova testemunhal não foi produzida *exclusivamente* por inércia da própria parte autora, diante da ausência das testemunhas, as quais compareceriam independentemente de intimação.
- Nesse ponto, considerando que não houve pedido da parte autora para a intimação das testemunhas através do juízo, nem comprovação de que tais testemunhas foram intimadas, conforme art. 455, § 1º, do CPC/2015, e em tal caso entende-se que a parte se compromete a levar a testemunha à audiência, independentemente da intimação, cabe destacar que, nos termos do art. 455, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, caso a testemunha não compareça à audiência, presume-se que a parte desistiu de sua inquirição. Resta, portanto, preclusa a oportunidade para acréscimo de provas orais, à luz dos citados artigos da legislação de regência.
- Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.
- Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005788-67.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO HILKNER ANASTACIO - SP210122-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004507-19.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURY SIMOES
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004662-04.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROSARIO DOS REIS BONIFACIO
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ALBERICO - SP51081-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011202-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE BIANCHI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008285-54.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JEREMIAS GONCALVES CABECEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004283-63.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODEVAL JOAO DE OLIVEIRA, NEYDE BAPTISTELLA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A.

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259356-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CIRCE CATARINA MACHADO DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Consoante Termo de Audiência coligido aos autos, foi realizada a oitiva de testemunhas. No entanto, constata-se a ausência da mídia em que foram gravados os depoimentos colhidos, bem como de eventual transcrição destes. Considerando a imprescindibilidade da análise da prova oral para o julgamento do recurso interposto, aguarde-se em Secretaria a remessa da mencionada gravação audiovisual.

Atendida a solicitação, voltem-me conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014693-27.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANISIO VAITANAN
Advogados do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076412-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATHIAS HENRIQUE DO NASCIMENTO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELIZABETE ROCHA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076412-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MATHIAS HENRIQUE DO NASCIMENTO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELIZABETE ROCHA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

A autora sustenta o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa com deficiência, exorando a reforma do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076412-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATHIAS HENRIQUE DO NASCIMENTO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELIZABETE ROCHA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1.DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis;
- d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80). (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).*

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4.IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "*1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

5.CRIANÇAS E ADOLESCENTES ATÉ 16 ANOS

Um caso peculiar de pessoa com deficiência, à luz da Constituição e legislação infraconstitucional, é a criança e o adolescente até dezesseis anos, demandando análise pormenorizada do intérprete a fim de aferir a possibilidade jurídica de concessão do benefício a tais espécies de requerentes, pelas razões passo a expor.

O conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificada no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

“§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tal qual os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Dito isso, o próximo ponto a ser levado em linha de conta é se as crianças e adolescentes – impedidas de trabalhar por força de norma constitucional – enquadravam-se, ou não, dentre os possíveis percipientes do benefício de amparo social.

Eis a redação do artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998:

“XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;”

Impende inferir, segundo o Texto Magno, que os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, ainda que o pudessem e quisessem.

Pergunta-se então: à luz da redação original do artigo 2º, § 2º, da LOAS, qual sentido em conceder-se um benefício a quem (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não poderia juridicamente trabalhar, nem que o quisesse?

Realmente, forçoso identificar nesse contexto um contrassenso, porquanto se deduz, da norma constitucional, que qualquer criança ou adolescente até dezesseis anos deverá ter provido o sustento por sua família, não por ela própria, já que impedida de trabalhar.

A propósito, o Código Civil e a própria Constituição Federal, esta no artigo 229, determina aos pais que cuidem de seus filhos, enquanto menores.

À vista de tais considerações, pela interpretação lógico-sistemática da Constituição, conclui-se que as crianças e adolescentes até 16 (dezesseis) anos não tinham direito ao benefício assistencial.

De fato, a Seguridade Social é instrumento de proteção social a ser concedida àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência ou algum risco social, e exatamente por isso não conseguem sustento algum.

Deve ser evocado, outrossim, aqui, o princípio do primado do trabalho, esculpido no **artigo 193 da Constituição Federal**. Vale dizer, o Estado só pode prover a subsistência da pessoa em casos excepcionais, quando ela não tem possibilidades físicas ou mentais de trabalhar.

Nunca é demais lembrar que o trabalho não é apenas um **direito**, previsto no artigo 6º da Carta Magna, mas um **dever**, pois sem o trabalho não há sociedade, não há nação e não se concebe a própria noção de Ordem Social ou mesmo de Estado.

Consequentemente, partindo-se da premissa que o benefício de amparo social é devido somente a quem, por ser deficiente ou idoso, não pode trabalhar, aquele que está constitucionalmente impedido de trabalhar (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não terá direito a esse tipo de benefício, exatamente porque se presume que terão o sustento provido por suas respectivas famílias ou responsáveis, de quem são dependentes.

Cuida-se uma questão de *interpretação lógico-sistemática*, notadamente porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder lidar, ela própria, com suas contingências sociais. O sistema de proteção social não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações.

Jamais se pode olvidar que cabe à família, em primeiro lugar, buscar seu próprio sustento por meio do trabalho, só podendo o Estado assumir a subsistência da pessoa em casos excepcionalíssimos: exatamente aqueles previstos no art. 203, inciso V, da CF.

Mas vamos adiante.

A redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”

Uma vez mais, há referência do legislador à impossibilidade de **trabalhar**, de modo que o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Consequentemente, aos fatos ocorridos na vigência da Lei n. 12.435/2011, reputo continuar impossível juridicamente a concessão de benefício de amparo social aos menores de 16 (dezesseis) anos de idade.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 11.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que “instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tornando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

À vista de tais considerações, alterando entendimento anterior após melhor análise da questão, concluo que **apenas e tão somente em 31/8/2011, quando entrou em vigor a Lei nº 12.470, passaram as crianças e adolescentes a adquirir direito ao recebimento do benefício de amparo social**, desde que satisfeitos os requisitos da nova legislação.

Necessário consignar, ainda, que, no caso de crianças e adolescentes até 16 (dezesseis) anos, proibidos de trabalhar segundo a Constituição Federal (vide supra), deverá ser levado em linha de conta o impacto na economia familiar do menor, por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.

Nesse sentido, o precedente da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. LOAS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PARADIGMA QUE SE REPORTA A JULGADO DE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DESCABIMENTO. ART. 14, § 2º, DA LEI Nº 10.259/2001. SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O ARESTO FUSTIGADO E OS PARADIGMAS JUNTADOS. TESES DISCREPANTES QUANTO À POSSIBILIDADE DE SE CONCEDER BENEFÍCIO (LOAS) A REQUERENTE MENOR DE 16 (DEZESSEIS) ANOS, TENDO EM VISTA A MENORIDADE. INCIDENTE CONHECIDO. TESE ATUALMENTE UNIFORMIZADA NESTA TNUJEF’S NO SENTIDO DE QUE, PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A MENOR, OBSERVAM-SE OS CONDICIONANTES ESTABELECIDOS NO ARESTO PROFERIDO NO PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO EM PARTE. I. A divergência, passível de ser conhecida pela TNUJEF’S, decorre de “pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juizes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal”, na forma do §2º do art. 14 da Lei nº 10.259/2001. II. Decisões oriundas de tribunais regionais federais ou de turmas recursais vinculadas à mesma Região da Justiça Federal da Turma de origem não podem ser conhecidas para efeito de constar como paradigmas, nos termos legais. III. Quanto aos paradigmas oriundos de Turmas Recursais vinculadas à Região diferente (3ª Região) daquela da Turma de origem, evidencia-se do exame do aresto recorrido que há discrepância entre a tese trazida neste e a apontada no exerto desses julgados trazidos pela parte recorrente. É que a decisão fustigada firmou a tese de que, no caso de menor de 16 (dezesseis) anos, a incapacidade pode ser presumida. Os paradigmas, de sua parte, ressaltam que essa incapacitação deve decorrer de questão médica. IV. Esta TNU, a partir do julgamento proferido no Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, julgamento este proferido após o voto anterior deste Relator neste feito, ora retificado acolhendo as razões do voto-vista do juiz federal José Antônio Savaris, firmou a tese de que, em se tratando de benefício decorrente da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), a **incapacitação, para efeito de concessão do benefício a menor de 16 (dezesseis) anos, deve observar, além da deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com a idade do menor, bem como o impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda**. V. Aplicação ao caso em análise de todos os condicionantes estabelecidos no voto-vista, proferido neste feito, bem como no aresto proferido no julgamento do Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, razão pela qual os autos devem retornar à Origem, a fim de que perfaça o cotejo fático diante da tese firmada nesta TNU e aplicada à situação retratada no incidente. VI. Pedido de uniformização conhecido e provido em parte” (PEDILEF 200580135061286, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUIZ FEDERAL RONIVON DE ARAGÃO, TNU, Data da Decisão 11/10/2010, Fonte/Data da Publicação DOU 08/07/2011).

6.CASO CONCRETO

A questão controvertida resume-se ao aspecto objetivo do benefício assistencial.

No caso, **não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais**.

O estudo social demonstra que o autor vive com a mãe, o padrasto e a irmã de treze anos de idade. A renda familiar é decorrente da pensão alimentícia recebida pelo próprio autor (R\$ 300,00), a pensão alimentícia da irmã (R\$ 296,00) e o salário do trabalho formal do padrasto Marcos (R\$ 1271,66). A casa é financiada pela CDHU, com prestação de R\$ 136,00. Nenhuma das rendas pode ser desconsiderada, porque interfere no padrão econômico da família.

De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

Todavia, nos termos do próprio parecer da assistente social constante do relatório social, a família não experimenta vulnerabilidade social.

Prevalece, aqui, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.*”

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

A propósito, decidiu este e. TRF 3.ª Região: “*O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria*” (AC 876500. 9.ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% sobre o valor corrigido da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076412-08/2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATHIAS HENRIQUE DO NASCIMENTO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELIZABETE ROCHA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA: CRIANÇA. ARTIGOS 5º XXXIII, 6º E 193 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEIS 12.470/2011 13.146/2015. DEFICIÊNCIA PRESENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO APURADA. ALIMENTOS. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- O Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- Até o advento da Lei n. 12.470/2011, que deu nova redação ao artigo 2º, § 2º, da LOAS, só se concebia a concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência que não pudesse trabalhar. Somente com a alteração legislativa infraconstitucional que se dispensou a referência à impossibilidade de trabalhar.
- Segundo o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, de modo que não faz sentido conceder-se um benefício a quem, nem que quisesse, poderia trabalhar à luz do ordenamento jurídico. Interpretação lógico-sistemática.
- O legislador, pelas Leis nº 12.470/2011 e 13.146/2015, dispensou a exigência da incapacidade para o trabalho e para a vida independente. O foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente.
- Quanto ao requisito (subjetivo) da deficiência, restou configurado.
- O estudo social demonstra que o autor vive com a mãe, o padrasto e a irmã de treze anos de idade. A renda familiar é decorrente da pensão alimentícia recebida pelo próprio autor (R\$ 300,00), a pensão alimentícia da irmã (R\$ 296,00) e o salário do trabalho formal do padrasto Marcos (R\$ 1271,66). A casa é financiada pela CDHU, com prestação de R\$ 136,00. Nenhuma das rendas pode ser desconsiderada, porque interfere no padrão econômico da família.
- De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Todavia, nos termos do próprio parecer da assistente social constante do relatório social, a família não experimenta vulnerabilidade social.
- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.
- A propósito, decidiu este e. TRF 3ª Região: "*O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria*" (AC 876500. 9ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados para 12% sobre a mesma base de cálculo estabelecida na sentença, em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022711-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA MARTINS GONCALES RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO STECCA - SP239115-A, JOSE ANTONIO STECCA NETO - SP239695-N, AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP0263777N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001532-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIDES FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062302-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE ZACARIAS
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062302-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE ZACARIAS
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, requer o INSS, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, a reforma integral do julgado quanto ao mérito, porque não comprovada a carência exigida em lei.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062302-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE ZACARIAS
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

Afasto a preliminar de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 497 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995, § único, do Código de Processo Civil.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"

A Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº. 9.876, de 1999)" (grifo nosso).

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário, em 19/4/2017. Dessa forma, atende ao **requisito da idade** de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Já, em relação ao **requisito da filiação**, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 3^a A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1^a Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

(...)"

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA. 1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado." (ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. 1. A perda da qual idade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. 2. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Ou seja, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade, segundo interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91, in verbis:

"Art. 102. (...).

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

O INSS, no processo administrativo, computou para fins de carência apenas 165 (cento e sessenta e cinco) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade por falta de carência.

Vejam os.

Não foram computados pelo INSS os períodos de 15/10/2005 a 24/6/2007, 25/6/2007 a 30/8/2007 e 5/11/2007 a 5/9/2008, em que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário.

Penso, pessoalmente, que não é possível computar o tempo de benefício por incapacidade como carência, por absoluta falta de amparo legal, haja vista que o artigo 55, II, da LBPS refere-se ao requisito da contingência (tempo de serviço), não ao requisito da carência.

Nada obstante, conquanto contrária ao meu entendimento pessoal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido tal possibilidade, desde que intercalado com períodos contributivos.

Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CÔMPUTO DO TEMPO CORRESPONDENTE PARA EFEITO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO QUE INTEGRA, MAS NÃO SUBSTITUI, O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO QUE NÃO CONTRIBUIU PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO PERÍODO QUE PRETENDE COMPUTAR. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Por força do disposto no art. 55 da Lei n. 8.213/1991, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, "é possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos" (AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013). Nos termos do art. 31 da Lei n. 8.213/1991, o valor mensal do auxílio-acidente - e, por extensão, o valor do auxílio-suplementar, que foi absorvido por aquele (AgRg no REsp 1.347.167/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012; AgRg no REsp 1.098.099/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 27/11/2012; AgRg no AREsp 116.980/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/05/2012) - "integra o salário-de-contribuição" tão somente "para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria". E "serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina)" (art. 29, § 3º). De acordo com o art. 214 do Decreto n. 3.048/1999, não integram o salário-de-contribuição (§ 9º) os "benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, ressalvado o disposto no § 2º (inc. I), ressalva relacionada com o salário-maternidade. A luz desses preceptivos legais, é forçoso concluir que não pode ser computado como tempo de serviço para fins de qualquer aposentadoria o período em que o segurado recebeu apenas o auxílio-suplementar - salvo se no período contribuiu para a previdência social. 2. Recurso especial desprovido (RESP 201100796563, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1247971, Relator(a) NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:15/05/2015).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO. 1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), conseqüentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido (RESP 201201463478, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1334467, Relator(a) CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:05/06/2013).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos. 2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não de auxílio-doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual. 3. Ainda que tivesse sido suscitado nas contrarrazões do recurso especial, descabe a discussão relativa ao fato de que o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não apenas de auxílio-doença, visto que o Tribunal de origem, não emitiu qualquer juízo de valor acerca da tese jurídica aventada no presente recurso, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial. 4. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento (ADRESP 201100167395, ADRESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1232349, Relator(a) MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:02/10/2012).

Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade, já que intercalados com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

Devido, assim, o benefício desde a DER.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, conheço da apelação e lhe nego provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO ATINGIDO EM 2017. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE COMPUTADOS COMO CARÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. APOSENTADORIA DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário, em 2017. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91. No caso, a carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- O artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade. Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei (*ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.; REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398*).

- Em derradeiro, pelo INSS não foram computados os períodos em que a parte autora percebeu auxílio-doença. Nada obstante, conquanto contrária ao entendimento pessoal deste relator, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido tal possibilidade, desde que intercalado com períodos contributivos. Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013).

- Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000432-29/2017.4.03.6139

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUFINO DOMINGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000432-29/2017.4.03.6139

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUFINO DOMINGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face do acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento à sua apelação, para determinar o prosseguimento do feito pelo montante de R\$ 23.096,85, atualizado para maio de 2015.

Requer o embargante nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento, sobre a revogação da suspensão da gratuidade de justiça.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Sem razão o embargante.

Conforme consta na decisão embargada, a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios deve ser mantida, por ser o segurado beneficiário da justiça gratuita, prevalecendo a presunção de veracidade *juris tantum* de sua declaração de pobreza, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário, o que não ocorreu no caso.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018852-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUIZ CATARINO DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018852-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUIZ CATARINO DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face do acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao seu agravo de instrumento, para determinar a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos.

Requer a reforma do julgado, no tocante à correção monetária, para prosseguimento do feito conforme as disposições da Lei nº 11.960/09.

Dada vista à parte contrária.

Contrarrazões apresentadas.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018852-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUIZ CATARINO DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:

Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe frisar que as questões levantadas foram abordadas no julgamento.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 13/7/2015:

"(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. (...)"

Nesse passo, destaque-se que o acórdão embargado foi proferido em consonância com o entendimento firmado em sede de repercussão pelo e. Supremo Tribunal Federal no RE 870.947.

Cabe destacar que não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo nos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de **embargos de declaração**, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciarse o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028622-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA GASTALDI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N

APELAÇÃO (198) Nº 5028622-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI APARECIDA GASTALDI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que rejeitou as preliminares e, no mérito, deu provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Em razões recursais, sustenta a parte autora a existência de omissão/contradição/obscuridade na r. decisão, insistindo na existência dos requisitos autorizadores para concessão dos benefícios.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028622-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI APARECIDA GASTALDI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, consta do voto:

"(...) O laudo pericial (ID 4508708, fls. 1/10), elaborado em 03/07/2017, informa que a parte autora, qualificada como trabalhador rural, com 52 anos, ensino fundamental incompleto apresenta doença degenerativa em coluna vertebral, própria da idade sem comprometimento radicular; fibromialgia; hipótese diagnóstica de doença de Behcet, sem confirmação, com incapacidade parcial e permanente, com dificuldade de reabilitação, devido à baixa escolaridade e à idade (resposta ao quesito 5 do INSS), fixando o início da incapacidade em agosto/2016 (resposta ao quesito 11 do INSS).

Conforme se verifica do extrato CNIS de fls. 34/35, a parte autora possui contribuições na qualidade de facultativo nos períodos de 01/11/2015 31/05/2017.

Desta forma, não restou comprovado o preenchimento da carência necessária para concessão do benefício, ainda que considerada a redação do inciso I do art. 25 da Lei de Benefícios."

Os requisitos autorizadores para a concessão devem ser aferidos à época do início da incapacidade, fixada pelo perito em agosto de 2016 e, verificando que o início das contribuições ocorreu apenas em 01/11/2015, a parte autora não possuía carência necessária autorizadora do benefício previdenciário.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração do INSS, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infrigente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011200-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011200-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço comum e especial, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer a natureza especial do período de 27/6/1984 a 23/9/1985; (ii) reconhecer o tempo de serviço comum desempenhado de 21/12/1977 a 22/12/1977, de 1º/9/1978 a 30/4/1979, de 19/6/1979 a 30/11/1979 e de 1º/6/2003 a 23/5/2008; (iii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (27/11/2013 – DER); (iv) fixar os critérios de incidência dos juros e correção monetária; (v) determinar a verba honorária. Houve antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, no qual oferece, preliminarmente, proposta de acordo. No mais, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Também não resignada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer o reconhecimento da especialidade do intervalo de 3/2/1986 a 23/5/2008.

Não apresentadas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011200-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIMUNDO SANTANA DOS SANTOS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, em razão do exposto pela parte autora nas contrarrazões ao recurso de apelação, resta patente a não aceitação da proposta ofertada pelo INSS.

Assim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação ao intervalo de 3/2/1986 a 23/5/2008, foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário, que informa a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.

No entanto, a especialidade do período não restou comprovada.

Em que pese o referido PPP ter sido trazido aos autos, este não foi devidamente preenchido, uma vez que inexistiu o carimbo da empresa em que o requerente trabalhava à época.

Desse modo, é incabível o reconhecimento da excepcionalidade do trabalho exercido de 3/2/1986 a 23/5/2008, à míngua de comprovação do exercício da atividade em condições degradantes.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, bem como **conheço da apelação autoral e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. NÃO ENQUADRAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos comuns e especiais vindicados.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo controverso, foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário, que informa a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.
- No entanto, a especialidade do período não restou comprovada.
- Em que pese o referido PPP ter sido trazido aos autos, este não foi devidamente preenchido, uma vez que inexistiu o carimbo da empresa em que o requerente trabalhava à época.
- Desse modo, é incabível o reconhecimento da excepcionalidade do período pleiteado, à míngua de comprovação do exercício da atividade em condições degradantes.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Apelação autárquica conhecida e parcialmente provida.
- Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, bem como conhecer da apelação do autor e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020262-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA DOMARCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020262-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA DOMARCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que revogou a gratuidade da justiça em ação previdenciária que objetiva a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante obscuridade, omissão e contradição no v. acórdão, alegando que a decisão de primeiro grau que revogou a gratuidade da justiça há de ser mantida, dada a ausência de comprovação da insuficiência de recursos para o custeio do processo.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020262-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA DOMARCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

"(...) Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95 para abril de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo a agravante aproximadamente R\$ 5.000,00, no ano de 2018, a título de rendimentos tributáveis presume-se a falta de recursos."

Com efeito, o julgado embargado analisou expressamente a necessidade de concessão da gratuidade da justiça à parte autora no caso concreto, pelo que não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

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

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072920-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS ROBERTO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072920-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS ROBERTO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural e de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e determinou a verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual reitera os termos da inicial de fazer jus à aposentadoria vindicada, haja vista comprovadas as atividades rurais e em condições nocivas à saúde.

Não apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072920-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLOS ROBERTO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Busca a parte autora o reconhecimento do labor rural exercido de 19/12/1978 a 24/4/1989.

No caso vertente, há início razoável de prova material do trabalho rural, consubstanciado na anotação do primeiro vínculo empregatício registrado em CTPS, de 12/12/1988 a 31/3/1989, em estabelecimento agropecuário. Foi trazida aos autos, ainda, a cópia da certidão de casamento do autor, em que sua profissão consta como lavrador (1987).

Ademais, o testemunho colhido sob o crivo do contraditório corroborou o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmar o labor rural desde tenra infância.

A respeito do labor desde criança, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis annos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo n.º 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: *"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural nos interstícios de 19/12/1978 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 24/4/1989, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo do período já reconhecido pelo INSS.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca na parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de 19/12/1978 a 24/4/1989 e de 16/8/1994 "aos dias atuais".

Em relação ao interstício de 12/12/1988 a 31/3/1989, em que o autor desempenhava a função de trabalhador rural, não prospera a tese autoral.

Senão vejamos.

Não se ignora a penosidade do trabalho rural, cuja árdua jornada começa desde muito cedo, contudo, a legislação não o contempla entre as atividades prejudiciais à saúde e passível de contagem diferenciada do tempo de serviço.

Com efeito, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da **efetiva exposição habitual** aos possíveis agentes agressivos à saúde e do exercício conjugado na agricultura e pecuária, **situação não visualizada**.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira, radiação não ionizante, etc.), ou a mera alegação de utilização de veneno (agrotóxicos), não possui o condão para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

A simples sujeição às intempéries da natureza (- condições climáticas - sol, chuva, frio, calor, radiações não ionizantes, poeira etc.), como sói ocorrer nesse meio, é **insuficiente** a caracterizar a lida no campo como insalubre ou penosa.

Confira-se (g.n.):

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. NÃO ENQUADRAMENTO NAS ATIVIDADES PREJUDICIAIS À SAÚDE. DESPROVIMENTO. 1. Os períodos trabalhados desempenhando a função de "rurícola" e "trabalhador rural", anotados na CTPS e relacionados no laudo como sendo em atividade agrícola - cultura de café, não são passíveis de reconhecimento em atividade especial para fins de conversão em tempo comum. 2. Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. O tempo de serviço em atividade especial, comprovado nos autos, mostra-se insuficiente para o benefício de aposentadoria especial. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido."

(TRF-3 - AC: 35126 SP 0035126-48.2012.4.03.9999, Relator: DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, Julgamento de: 14/10/2014, 10ª T)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

Desse modo, é incabível o reconhecimento da excepcionalidade do trabalho nas lides agrícolas, à míngua de comprovação do exercício da atividade em condições degradantes.

Quanto ao intervalo de 16/8/1994 "aos dias atuais", incabível o enquadramento, uma vez que inexistem, nos autos, elementos capazes de ensejar o reconhecimento da alegada especialidade.

Desse modo, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades pretendidas.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo (4/2/2016- DER), confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo (4/2/2016- DER).

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.** Mantida, assim, a bem lançada sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos rurais vindicados.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, nos interstícios pleiteados, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo do período já reconhecido pelo INSS.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.
- Apelação do INSS conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação autárquica e negar-lhe o provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016092-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GORDAN SANTOS - SP199983-A
AGRAVADO: JOSE RAMOS SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA - SP162082-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016092-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GORDAN SANTOS - SP199983
AGRAVADO: JOSE RAMOS SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA - SP162082-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento ao seu agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em fase de cumprimento de sentença que homologou o cálculo de liquidação aplicando os critérios da Res. 267/13/CJF.

Em razões recursais, alega o embargante obscuridade, omissão e contradição no v. acórdão, insistindo na incidência da TR a título de correção monetária, nos termos da Lei n. 11960/09.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016092-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GORDAN SANTOS - SP199983
AGRAVADO: JOSE RAMOS SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA - SP162082-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

"(...)Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário."

Com efeito, o julgado embargado expressamente determinou o prosseguimento da execução sobre o quinhão incontroverso, resguardando o direito de o Exequente requisitar a execução de eventual valor complementar após o julgamento definitivo do RE 870.947 pelo Colendo STF, pelo que não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

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

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VALOR INCONTROVERSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000560-24/2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EMILENE PEDRASSOLI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDER MARCO BUSNARDO PRIETO - SP169169-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VINICIUS BOCCHINI RIBEIRO, AMANDA RADINA Y RIBEIRO, FABIO DOS SANTOS RIBEIRO JUNIOR

REPRESENTANTE: EMILENE PEDRASSOLI

Advogado do(a) APELADO: FABIANA TROVO CARNEIRO CARVALHO - SP175624-A

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL OLIANI PRADO - SP287217-A,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000560-24/2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EMILENE PEDRASSOLI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDER MARCO BUSNARDO PRIETO - SP169169-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

Requer a reforma integral do julgado, decretando-se a procedência. Alega ter sido companheira do *de cujus*, tendo com ele filhos, fazendo jus à pensão pretendida por estar caracterizada a dependência econômica.

Manifestou-se o INSS em contrarrazões.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000560-24.2018.4.03.6136
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EMILENE PEDRASSOLI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDER MARCO BUSNARDO PRIETO - SP169169-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VINICIUS BOCCHINI RIBEIRO, AMANDA RADINAY RIBEIRO, FABIO DOS SANTOS RIBEIRO JUNIOR
REPRESENTANTE: EMILENE PEDRASSOLI
Advogado do(a) APELADO: FABIANA TROVO CARNEIRO CARVALHO - SP175624-A
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL OLIANI PRADO - SP287217-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito do *de cujus*.

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A certidão de óbito constante dos autos comprova o falecimento de Fábio dos Santos Ribeiro (f. 17), onde figura como declarante o irmão Julio Cesar Ribeiro.

A **qualidade de segurado** da *de cujus* não é matéria controvertida nestes autos, porquanto ele gozava de benefício previdenciário desde 07/11/2003.

Quanto à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.”

Com relação à condição de **dependente**, tal requisito é objeto de controvérsia, diante da prova coletada nestes autos.

Como início de prova material, a autora juntou aos autos: formulário de uma funerária, talvez do ano 2000, com dados praticamente ilegíveis (f. 24); declaração do Clube de Campo de Catanduva/SP, onde consta a autora como dependente do “de cujus” em 24/02/2005, com débitos de mensalidades; ficha de cadastramento em nome do de cujus, onde consta que em janeiro de 1998 declarou como residência a rua Ibirá, 579 e como sua amásia a autora (f. 26); correspondência endereçada ao falecido para o mesmo endereço em maio de 2007 (f. 27).

Em seu depoimento pessoal a autora (então com 38 anos, segundo grau incompleto, empregada doméstica) disse que passou a viver com o de cujus pouco depois de conhecê-lo, apesar de ele haver se casado com outra mulher três ou quatro meses antes. Ele era usuário de drogas e em razão disso mudavam de endereço com frequência, pois não conseguiam pagar aluguel. Com isso, sempre voltavam a viver na casa dos seus pais à rua Ibirá 579. Ele era portador do vírus HIV quando teria sofrido facada e a autora estava grávida, mas não se separou dele. No final de seus dias, o de cujus se internou e a autora se revezava com a mãe e sogra nas visitas ao hospital Emílio Carlos. Informa que o local onde se deu o óbito, na Rua São Paulo, é pensão frequentada por usuários de drogas, onde o de cujus ficava por dias. Desde 08/01/2011, a autora passou a viver com outro homem.

A testemunha Lucilene Regina (prima da autora) declarou que o casal teria se conhecido em 1999 e viveram três anos na casa na rua Ibirá, antes de viverem em outros endereços. O de cujus era usuário de drogas e mesmo assim a autora dele não se separou, a despeito das discussões. Fábio era agressivo, fazia ameaças e passava um tempo sumido e depois voltava.

A testemunha Maria Helena é vizinha dos pais da autora na rua Ibirá, onde ela chegou a morar. Disse que o de cujus era meio complicado e não se estabilizava em emprego algum e fazia bicos de vez em quando. Ele era usuário de drogas e acha que ficou internado em clínicas para tratamento. Não sabe a causa mortis, nem se a autora sabia que ele era usuário de drogas antes de ir viver com ele. Ele sumia com frequência e às vezes demorava para voltar, já tendo presenciado agressões contra a autora. Eles viveram juntos em outros locais. Disse que o casal nunca se separou a despeito de o de cujus ter outro relacionamento, inclusive filho com outra pessoa.

A autora não estava inscrita no INSS como dependente do de cujus.

Não há qualquer referência à autora na certidão de óbito.

Como muito bem analisado pelo Juiz Federal que proferiu a sentença, o conjunto probatório é precário, não havendo comprovação de união estável, embora tenha havido relacionamento, conturbado, entre a autora e o de cujus.

Simples relacionamento amoroso não é equiparado à união estável, a toda evidência.

O de cujus – enquanto usuário de drogas – não tinha a mínima possibilidade de sustentar quem quer que seja, muito menos uma mulher e seus três filhos.

A autora já possuía renda própria, por também ser titular de benefício previdenciário (f. 52).

Os documentos juntados aos autos não refletem os anos finais da vida do de cujus.

Segundo a prova testemunhal, o de cujus seguia seu destino sem dar satisfação a quem quer que seja, sem prazo de retorno, ou seja, sem mínimo compromisso ou responsabilidade familiar, tratando-se de conduta incompatível com a alegação de união estável.

Nesse diapasão, o domicílio declarado na certidão de óbito, pelo declarante e irmão do de cujus, foi o situado à rua São Paulo, 232, Catanduva/SP, local da pensão ponto de usuários de drogas, onde o de cujus passava dias.

Registre-se, ainda, que na certidão de óbito o irmão do de cujus declarou o casamento desse último com Francine Vantini Bocchini Ribeiro e a existência dos filhos, não fazendo qualquer menção à autora.

Assim, a prova produzida se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, na bem fundamentada sentença, não comprovou a autora os fatos constitutivos de seu direito (artigo 373, I, do CPC).

Há precedentes em casos semelhantes:

“PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO. I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. (...) IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus. V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte. VI - Apelação improvida.” (TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJ1 de 3/12/2009, p. 630)

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91. (...) III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus. (...) VII. Apelação da parte autora improvida.” (TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJ1 de 30/6/2010, p. 790) .

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PRETÉRITA. NÃO COMPROVAÇÃO DA VIGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO. DOCUMENTOS ANTIGOS. PROVA TESTEMUNHAL. FATOS CONSTITUTIVOS NÃO COMPROVADOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- A qualidade de segurado da *de cuius* não é matéria controvertida nestes autos.
- Ausência de comprovação bastante da condição de companheira do falecido, nos últimos anos de vida do *de cuius*.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127830-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIELA DINIZ ROSA
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELLISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127830-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIELA DINIZ ROSA
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELLISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo, pelo período de 120 dias, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, alega a ausência de incapacidade total, tendo em vista que a parte autora laborou, e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127830-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIELA DINIZ ROSA
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELLISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 4/4/2017, atestou que a autora, nascida em 1982, auxiliar de enfermagem, está **total e permanentemente** incapacitada para suas atividades laborais habituais, por ser portadora de transtornos mentais de adaptação, afeto bipolar com sintomas psicóticos esquizofreniformes e transtorno depressivo recorrente com sintomas psicóticos obsessivos compulsivos.

O perito esclareceu que, após o devido tratamento, haverá capacidade residual para atividades leves de baixo impacto, baixa carga e pouco estresse. Fixou a DII em 15/9/2007.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Devido, em decorrência, o auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Cumprido ressaltar que, no caso em tela, a manutenção do labor após a cessação administrativa do auxílio-doença não afasta a conclusão do laudo pericial, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de seu benefício, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Por fim, com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para suas atividades habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão cumpridos. Devido o auxílio-doença.

- Cumprido ressaltar que, no caso em tela, a manutenção do labor após a cessação administrativa do auxílio-doença não afasta a conclusão do laudo pericial, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de seu benefício, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018782-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JANDYRA CARDONETTI ESCOBAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018782-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JANDYRA CARDONETTI ESCOBAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante, contra o v. acórdão, que negou provimento ao seu recurso de agravo de instrumento.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de contradição e erro material na r. decisão, pois sustenta fazer jus ao pagamento de valor complementar decorrente da incidência de juros entre a data da liquidação da conta e a requisição dos Ofícios Requisitórios/RPV, conforme julgamento do RE 579.431/RS pelo STF, com Repercussão Geral reconhecida. Aduz que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado da ação cognitiva. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018782-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JANDYRA CARDONETTI ESCOBAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Conforme já salientado no v. acórdão embargado, em que pese o Plenário do Supremo Tribunal ter julgado o RE 579431/RS (Tema STF nº 96), a questão objeto deste recurso tem natureza processual, qual seja, a possibilidade, ou não, de reabertura da execução, depois de extinta por sentença transitada em julgado, para pagamento de valores suplementares.

Efetivamente, o egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia nº 1.143.471/PR, posicionou-se no sentido de que, transitada em julgado a sentença de extinção da execução, não é possível sua reabertura, nem mesmo sob a alegação de erro material.

Assim, inviável a reabertura da execução, sob qualquer pretexto, após o trânsito em julgado da sentença que a extinguiu.

Ainda, oportuno esclarecer que a decisão proferida pelo STF na Reclamação 18.412- DF, Relator Min. Roberto Barroso, reconheceu a desnecessidade de trânsito em julgado do recurso paradigma para sua aplicação em casos idênticos sobrestados na origem, bastando a conclusão do julgamento do mérito da repercussão geral.

Assim, ali firmado o entendimento da desnecessidade de se aguardar o **trânsito em julgado do recurso paradigma para sua aplicabilidade**, o que não se confunde com o trânsito em julgado do processo executório.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

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

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. SALDO REMANESCENTE. JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. INVIABILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGO 794, I DO CPC. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REABERTURA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Embora o Plenário do Supremo Tribunal tenha julgado o RE 579431/RS (Relator Ministro Marco Aurélio, DJE 30/06/2017 - Tema STF nº 96), a questão objeto deste recurso tem natureza processual, qual seja, a possibilidade, ou não, de reabertura da execução, depois de extinta por sentença transitada em julgado, para pagamento de valores suplementares.

- O egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia nº 1.143.471/PR, posicionou-se no sentido de que, transitada a sentença de extinção da execução, não é possível sua reabertura, nem mesmo sob a alegação de erro material.

- Por conseguinte, considerando o posicionamento firmado pela Corte Superior, a matéria não comporta mais discussão, tornando-se inviável a reabertura da execução, sob qualquer pretexto, após o trânsito em julgado da sentença que a extinguiu.

- Ainda, oportuno esclarecer que, a decisão proferida pelo STF na Reclamação 18.412- DF, Relator Min. Roberto Barroso, reconheceu a desnecessidade de trânsito em julgado do recurso paradigma para sua aplicação em casos idênticos sobrestados na origem, bastando a conclusão do julgamento do mérito da repercussão geral.

- Assim, ali firmado o entendimento da desnecessidade de se aguardar o trânsito em julgado do recurso paradigma para sua aplicabilidade, o que não se confunde com o trânsito em julgado do processo executório.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029432-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SEBASTIANA FERREIRA RAINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE CAPUTO QUILLES - SP243632-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029432-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SEBASTIANA FERREIRA RAINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE CAPUTO QUILLES - SP243632-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIANA FERREIRA RAINHO em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pelo provimento do recurso.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029432-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SEBASTIANA FERREIRA RAINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE CAPUTO QUILLES - SP243632-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplina no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

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

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem *carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

LA GARANTIA DO ART. 5º, LXXIV - ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA AOS QUE COMPROVAREM INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS - NÃO REVOGOU A DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA DA LEI 1.060, DE 1950, AOS NECESSITADOS, CERTO QUE, PARA OBTENÇÃO DESTA, BASTA A DECLARAÇÃO, FEITA PELO PRÓPRIO INTERESSADO, DE QUE A SUA SITUAÇÃO ECONÔMICA NÃO PERMITE VIR A JUÍZO SEM PREJUÍZO DA SUA MANUTENÇÃO OU DE SUA FAMÍLIA. ESSA NORMA INFRACONSTITUCIONAL PÔE-SE, ADEMAIS, DENTRO DO ESPÍRITO DA CONSTITUIÇÃO, QUE DESEJA QUE SEJA FACILITADO O ACESSO DE TODOS À JUSTIÇA (C.F. ART. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. **ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTICA. ALEGACÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMÍLIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5º, LXXIV). NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCÍNIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."**

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB..)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. **A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes."**

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. **GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. **Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.**

2. **Agravo regimental a que se nega provimento."**

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão o não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95 para abril de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que juntando o agravante os últimos extratos bancários, bem como não possuindo renda fixa, aliado ao extrato CNIS, demonstrando sua última remuneração empregatícia em março de 2012, e após ter recebido auxílio-doença de 09/04/2012 a 23/03/2018 auferindo o agravante aproximadamente R\$ 1.351,00 por mês/brutos, comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025302-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA NILZA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025302-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA NILZA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, no valor de R\$117.549,62 para 09/2017 (ID 6939265).

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: “a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: “*Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.*”

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330447-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

DESPACHO

Consoante Termo de Audiência coligido aos autos, foi realizada a oitava de testemunhas. No entanto, constata-se a ausência da mídia em que foram gravados os depoimentos colhidos, bem como de eventual transcrição destes. Considerando a imprescindibilidade da análise da prova oral para o julgamento do recurso interposto, aguarde-se em Secretaria a remessa da mencionada gravação audiovisual.

Atendida a solicitação, voltem-me conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001174-17.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCIA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-83.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: BRUNA VICENTE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA BORELLI ROMAGNOLE - SP126534-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027632-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GILBERTO DA TRINDADE GOMES
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, JOSE LUIZ REGIS - SP298896

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027632-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GILBERTO DA TRINDADE GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ REGIS - SP298896
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia, por estar preclusa a discussão acerca da verba advocatícia.

Em suas razões de inconformismo, o INSS alega haver excesso de execução, tendo em vista que o exequente não observou a base de cálculo dos honorários advocatícios fixada na ação de conhecimento, sendo determinada a sua incidência até a sentença de procedência, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou contraminuta, afirmando que, com a edição do novo Código de Processo Civil, a Súmula n.º 111 do STJ estaria tacitamente revogada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027632-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GILBERTO DA TRINDADE GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ REGIS - SP298896
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não considero preclusa a discussão acerca dos honorários advocatícios, uma vez reaberto o prazo para impugnação.

No mais, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso, em relação à verba advocatícia, assim ficou estabelecido no título executivo:

“Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.”

Assim sendo, consta do título que o **percentual da verba honorária deveria ser definido na fase de liquidação do julgado**, mas já previamente ficou estabelecida a sua base de cálculo, a qual deve se limitar à data da sentença exequenda.

Sendo assim, o magistrado *a quo*, em sede de execução, ao fixar a verba honorária em favor do procurador da parte autora, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, não observou a base de cálculo já anteriormente estipulada.

Ainda, não há que se falar em revogação tácita da Súmula n.º 111 do STJ, razão pela qual para fins de cálculo dos honorários advocatícios há de se observar o expressamente determinado no título executivo.

Dessa forma, no caso, a base de cálculo dos honorários advocatícios compreende o interstício compreendido entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (05 de maio de 2016).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSERVÂNCIA AO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE.

- O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.

- No caso, consta do título que o percentual da verba honorária deveria ser definida na fase de liquidação do julgado, mas já previamente ficou estabelecida a sua base de cálculo, a qual deve se limitar à data da sentença exequenda, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Com efeito, não se considera preclusa referida discussão, uma vez reaberto o prazo para impugnação, bem como não há que se falar em revogação tácita da Súmula n.º 111 do STJ, razão pela qual para fins de cálculo dos honorários advocatícios há de se observar o expressamente determinado no título executivo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122252-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO DONIZETI GODOY

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5122252-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO DONIZETI GODOY

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença de ID 24367923, fls. 1/3 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, inciso III, do NCPC, ficando a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo *codex*.

Em razões recursais de ID 24367933, fls. 1/5, pleiteia a parte autora a concessão do benefício previdenciário, por entender estarem preenchidos os requisitos autorizadores.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5122252-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO DONIZETI GODOY
Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

AUXÍLIO DOENÇA/ APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 24367807, fls. 1/26, elaborado em 30/08/2017, informa que a parte autora, ensino médio completo, com 58 anos, qualificado como mecânico autônomo apresenta hipertensão arterial sistêmica, oclusão arterial aguda de perna direita e dislipidemia, com incapacidade total e temporária em razão da trombose arterial aguda, estabelecendo em 1 ano o prazo limite para reavaliação (resposta ao quesito 11 da parte autora), fixando a data do início da incapacidade em 21/04/2017 (resposta ao quesito 9 da parte autora).

Conforme extrato CNIS de ID 24367886, fl. 1, verifica-se que a parte autora possui vínculo na qualidade de empregado nos períodos de 01/08/1979 a 30/11/1987 e de 01/03/1988 a 07/02/1992; e verteu contribuições na condição de contribuinte individual nos períodos de 01/04/2005 a 30/09/2006, 01/06/2008 a 31/12/2012, 01/01/2013 a 31/01/2014 e de 01/06/2016 a 30/06/2017.

Contudo, as contribuições vertidas pela parte autora a partir de 06/2016 a 06/2017, foram recolhidas todas de uma só vez, em 07/07/2017 (ID 24367889, fl. 1), não se computando para efeito de carência, observado o art. 27, II e art. 27-A, da Lei 8.213/91, este último incluído Lei 13.457/2017.

Desta forma, não restou comprovado o preenchimento da carência necessária para concessão do benefício, ainda que considerada a redação do inciso I do art. 25 da Lei de Benefícios.

Por outro lado, o rol de doenças incapacitantes que dispensam o cumprimento da carência exigida em lei, disposto no art. 151 da Lei de Benefícios, não prevê o caso de hipertensão arterial sistêmica, oclusão arterial aguda de perna direita e dislipidemia. Tampouco se trata de benefício para o qual se dispensa o preenchimento da carência, nos termos do art. 26, II, da mesma lei.

Desta forma, não preenchida a carência para concessão do benefício, de rigor a rejeição do pedido inicial, mantida a sentença de improcedência.

3. CONECTÁRIOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observando-se a verba honorária na forma acima fundamentada.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. NÃO PREENCHIDA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- A autora não preencheu a carência necessária para concessão do benefício quando do requerimento administrativo, nos termos do inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, vigente à época, não se encontrando a doença incapacitante prevista no rol do art. 151 e tampouco dentre os benefícios previstos no inciso II do art. 26 ambos da mesma lei. Improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001232-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO MARCOS OLIVEIRA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILDA ARAUJO DOS SANTOS FUJII - SP241527-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 0001232-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO MARCOS OLIVEIRA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILDA ARAUJO DOS SANTOS FUJII - SP241527-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente de qualquer natureza.

A r. sentença, de ID 12291575, fls. 106/111 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Em razões recursais de ID 12291575, fls. 113/121 requer a parte autora a realização de nova perícia, sob pena de cerceamento de defesa e a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s), com restabelecimento de auxílio-doença, concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão de auxílio-acidente de qualquer natureza.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 0001232-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO MARCOS OLIVEIRA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILDA ARAUJO DOS SANTOS FUJII - SP241527-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

Fica, pois, rejeitada a matéria preliminar.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. AUXÍLIO-ACIDENTE

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das sequelas, tal como a exigência de 'maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade'.

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

3. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 12291575, fls. 89/98, elaborado em 13/12/2017, informa que a parte autora, com 46 anos, primeiro grau incompleto, qualificada como pedreiro não apresenta incapacidade laborativa (conforme "conclusão").

Ademais, apresenta sequela consolidada sem redução de capacidade (conforme resposta ao quesito 15 do Juízo).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

Ainda que assim não fosse, somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente, seja por acidente do trabalho ou acidente por qualquer natureza, os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150/2015), ou seja, o empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial.

Portanto, o contribuinte individual, elencado no artigo 11, V, da Lei nº 8.213/91, não está no rol dos beneficiários do auxílio-acidente. A norma previdenciária excluiu os trabalhadores autônomos que prestam serviços de modo eventual, sem vínculo empregatício, de perceber a indenização nos casos em que sofrer redução da capacidade para o trabalho.

Na hipótese dos autos, a parte autora trabalhava como pedreiro, na condição de contribuinte individual, conforme ficou demonstrado no extrato CNIS (ID 12291575, fl. 72), não fazendo jus ao benefício vindicado, por falta de previsão legal a amparar seu pedido.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

4, CONSECTÁRIOS

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-ACIDENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103022-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ISABEL RAMALHO DO ESPIRITO SANTO
Advogados do(a) APELADO: GIULIANA BRUNO DE GODOI MOREIRA DIAS - SP285092-N, DIOGO RUFINO MACHADO - SP327067-N

APELAÇÃO (198) Nº 5103022-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ISABEL RAMALHO DO ESPIRITO SANTO
Advogados do(a) APELADO: GIULIANA BRUNO DE GODOI MOREIRA DIAS - SP285092-N, DIOGO RUFINO MACHADO - SP327067-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de id 23114522 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (31/01/2017), com os consectários que especifica.

Em suas razões de apelação de id 23114534, requer o INSS a alteração da fixação do termo inicial do benefício, nos termos do laudo médico pericial (07/11/2017).

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5103022-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ISABEL RAMALHO DO ESPIRITO SANTO
Advogados do(a) APELADO: GIULIANA BRUNO DE GODOI MOREIRA DIAS - SP285092-N, DIOGO RUFINO MACHADO - SP327067-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de id 23114479 concluiu que a parte autora, portadora de "doença pulmonar obstrutiva crônica", padece de incapacidade "total e definitiva para o trabalho", fixando seu início em "07.11.17".

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, in casu, deveria ter sido fixado na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP). No entanto, conforme hipótese dos autos, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, não obstante a data da citação tenha ocorrido em 11/12/2017, fixo o termo inicial na data fixada no laudo pericial judicial, nos termos da apelação do INSS, ou seja, em 07/11/2017.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, ou da cessação do auxílio-doença, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data fixada no laudo pericial, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- Em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, não obstante a data da citação tenha ocorrido em 11/12/2017, fixo o termo inicial na data fixada no laudo pericial judicial, nos limites da apelação do INSS
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128222-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUCIANA DE AGUIAR MOSSONI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, EMANUELLE SILVA MARTINS - SP371804-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5128222-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUCIANA DE AGUIAR MOSSONI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, EMANUELLE SILVA MARTINS - SP371804-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, de ID 24764103, fls. 1/4 julgou improcedente o pedido e, observadas as condições previstas no art. 12 da Lei n. 1.060/50 e no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, condenou a autora ao pagamento de custas do processo, incluído reembolso dos honorários periciais (R\$ 200,00) ao fundo próprio, e por honorários advocatícios de sucumbência fixados em dez por cento sobre o valor atribuído à causa.

Em razões recursais de ID 24764135, fls. 1/4 requer a parte autora a realização de nova perícia, sob pena de cerceamento de defesa e a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5128222-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LUCIANA DE AGUIAR MOSSONI
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SPI28366-N, MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, EMANUELLE SILVA MARTINS - SP371804-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

Fica, pois, rejeitada a matéria preliminar.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 24764003, fls. 1/20, elaborado em 06/02/2017, informa que a parte autora, com 38 anos, ensino médio completo, qualificada como vendedora não apresenta incapacidade laboral (resposta ao quesito 7 da parte autora).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

3. CONECTÁRIOS

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022831-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANIO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022831-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANIO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 01/12/1985 a 28/03/1994, mantendo a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição e para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no Julgado.

Em razões recursais, sustenta a embargante a impossibilidade de caracterizar a atividade de tratorista, como especial, por analogia ao motorista de caminhão, razão pela qual requer a manifestação da Turma sobre o tema para fins de prequestionamento.

Com manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022831-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANIO CARVALHO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, senão vejamos:

"(...)

TRATORISTA

A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), o que possibilita também o enquadramento da atividade de operador de máquina agrícola.

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, de modo que deve ser enquadrada de acordo com a categoria profissional, na forma permitida, até a edição da Lei nº 9.032/95.

(...)

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

In casu, o autor objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 13/02/1973 a 21/02/1974, 15/10/1974 a 14/04/1981 e 01/12/1985 a 28/03/1994 e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Do compulsar dos autos, é possível o enquadramento, como especial, do período de:

- 01/12/1985 a 28/03/1994 – Atividade de operador de máquinas, exercendo as seguintes atividades: "(...) Sua função era conduzir a máquina que tracionava implemento especialmente desenvolvido para gradear, arar, pulverizar, etc. E também na operação de enleiramento de palha e na operação de cultivo de solo.". – Formulário (ID n. 3995137 – pág. 1)

A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), o que possibilita também o enquadramento da atividade de operador de máquina agrícola.

(...)"

In casu, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pelo reconhecimento da especialidade da atividade no período questionado, através da categoria profissional (tratorista).

Assentados esses pontos, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pelo reconhecimento da especialidade da atividade no período questionado, através da categoria profissional (tratorista).
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5047941-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PARTE RÉ: LUIZIA PERES GONCALVES
Advogado do(a) PARTE RÉ: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5047941-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PARTE RÉ: LUIZIA PERES GONCALVES
Advogado do(a) PARTE RÉ: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 19501915, fls. 1/2 julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora, representada por sua curadora, o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora que especifica, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões de apelação de ID 19501953, fls. 1/27 requer o INSS a improcedência do pedido, por ser a doença preexistente e ter a parte autora se filiado tão somente para receber benefício previdenciário e não haver preenchido a carência necessária para sua concessão; subsidiariamente, requer o desconto do período trabalhado, que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, correção monetária e juros de mora nos termos da TR e redução dos honorários de advogado.

Parecer do MPP de ID 30407109, fls. 1/3 manifestando-se pelo desprovimento da remessa necessária e pela manutenção da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5047941-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PARTE RÉ: LUZIA PERES GONCALVES
Advogado do(a) PARTE RÉ: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

"In casu", de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de ID 19501971, fl. 1, verifica-se que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na qualidade de contribuinte individual no período de 01/04/2014 a 30/09/2018.

O laudo pericial de ID 19501858, fls. 1/18, elaborado em 16/07/2018, informa que a parte autora, com 52 anos, ensino fundamental completo, qualificada como serviços gerais de faxina é portadora de depressão recorrente grave com sintomas psicóticos e síndrome do pânico, com incapacidade total e permanente, fixando o início da incapacidade em meados de 2015 (resposta ao quesito 3 do INSS).

Pois bem, da análise dos autos é evidente o intuito de se filiar ao sistema apenas para obtenção do benefício previdenciário, que foi requerido em menos de um ano e meio a contar do início das contribuições considerando a primeira contribuição vertida em 01/04/2014 e o primeiro requerimento administrativo em 21/09/2015 (ID 19501554, fl. 3).

Portanto, o ingresso da parte autora no RGPS em 01/04/2014, na qualidade de contribuinte individual, com 48 anos de idade, evidencia o intuito de se filiar ao sistema tão somente para perceber benefício, o que, efetivamente, não encontra lastro de licitude, à luz dos princípios contributivo e solidário inerentes ao sistema previdenciário.

Assim, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oficie-se o INSS.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONJECTÁRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103221-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELZA RODRIGUES DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103221-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA RODRIGUES DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviços rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o tempo de labor rural desempenhado no período de 15/2/1972 a 23/7/1991; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (9/4/2017 – DER); (iii) fixar os consectários e determinar a verba honorária.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação no qual requer, preliminarmente, seja a r. sentença submetida à remessa oficial. No mérito, sustenta a impossibilidade do reconhecimento do labor rural. Subsidiariamente, impugna os critérios de aplicação dos juros e correção monetária. Pleiteia a redução da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103221-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA RODRIGUES DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Coleando Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Busca a parte autora o reconhecimento do labor desempenhado junto às lides campesinas de 15/2/1972 (quando completou 12 anos de idade) a 23/7/1991.

Para comprovar o alegado labor rural foram trazidos aos autos os seguintes documentos: (i) Certidão de casamento dos pais da autora, em que a profissão de seu genitor consta como lavrador; (ii) Certidões de nascimento das irmãs da autora, em que a profissão de seu genitor consta como lavrador; (iii) Histórico escolar da autora, em que consta que seu pai atuava como lavrador; (iv) Documento que atesta que a genitora da autora recebia aposentadoria por idade rural; (V) Registro de empregado em nome do cônjuge da autora, em que consta que este exercia a função de trabalhador rural na "Fazenda Castelo"; (vi) Cópia da CTPS do cônjuge da requerente, na qual consta que seu primeiro registro foi como trabalhador braçal em estabelecimento agropastoril.

Os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem o trabalho rural exercido pela demandante desde tenra infância.

A respeito do labor desde criança, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis anos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, caput, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural nos interstícios de 15/2/1972 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 23/7/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo do período já reconhecido pelo INSS.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até 9/4/2017, confere à parte autora mais de 30 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do pedido na via administrativa (9/4/2017 – DER).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de aplicação dos juros e correção monetária. Mantida, assim, a bem lançada sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento do lapso rural vindicado.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambas da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo do período já reconhecido pelo INSS.

- No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até a DER, confere à parte autora mais de 30 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do pedido na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação autárquica conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062892-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDEMILIA RITA LISBOA RUFINO

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS -

SP312675-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062892-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDEMILIA RITA LISBOA RUFINO

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS -

SP312675-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, de benefício assistencial.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos e condenou a autora em honorários de advogado fixados em 15% sobre o valor da causa observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões de inconformismo, a parte autora alega fazer jus aos benefícios pleiteados na inicial e suscita o prequestionamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Eg. Corte para decisão.

O MPF opinou pelo provimento do apelo para que seja concedido o benefício assistencial referente ao período de 22.05.15 (DER) a 02.06.17 (data da cessação do auxílio-doença por acidente de trabalho recebido pelo esposo da autora).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062892-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDEMILIA RITA LISBOA RUFINO

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera acumulação, mas sim cessação daquele.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo per capita como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 20.09.16 (id 7338378) atestou que a autora, nascida em 03.01.63, de profissão alegada lavradora, é portadora de osteofitose na coluna lombossacra, espondiloartrose, distúrbio de condução do ramo direito depressão recorrente, personalidade paranoica e osteoartrose e apresenta incapacidade parcial e permanente para seu labor, podendo ser reabilitada, tendo sido fixada a data do início da incapacidade em 12.05.15.

Conforme resposta do perito ao quesito 8.1, elaborado pelo INSS, a autora poderia realizar atividades sem sobrecarga na coluna vertebral, com esforço físico reduzido e que não permaneça com postura inadequada durante a jornada de trabalho.

Também esclarece o perito, em resposta ao quesito de n. 7, do INSS, que a incapacidade é parcial e devido as patologias osteomusculares crônicas, pois o quadro psicológico está compensado.

A fim de comprovar o labor rural, a autora juntou certidões de nascimento dos filhos, nascidos em 1979, 1980 e 1982, em que seu esposo figura como lavrador e CTPS do esposo, em que há registro de vínculo urbano de 1987, 1995 a 2009.

No vínculo de 2010 na empresa Belmon Magalhães Fernandes constante da CTPS do esposo da autora, este ocupa o cargo de "serviços gerais".

Dos autos não é possível extrair qual a natureza do vínculo 2010, pelo que, conquanto perflhe este relator o entendimento de que se estende a esposa o início de prova material do marido, na hipótese vertente, não há início de prova material de labor rural em nome da autora, tampouco de seu esposo.

Ainda, em que pese as testemunhas terem declarado que a autora ajudava o marido, a prova testemunhal é insuscetível de comprovar, por si só, o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula nº 149 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que ausência de prova documental enseja a denegação do benefício salário-maternidade pleiteado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural.

2. Recurso provido."

(REsp 1082886/CE, Rel. Ministro Paulo Gallotti, d. 31.10.2008 DJ 11/11/2008)

Com efeito, conquanto o fato da incapacidade restar demonstrada, verifica-se que à época do seu início atestado pela perícia judicial, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado ou o exercício do labor rural indicado sendo, portanto, de rigor, manutenção da improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Quanto ao benefício assistencial, a autora conta atualmente com 56 anos de idade, não podendo exercer atividades que lhe garantam a subsistência.

Conquanto do laudo o perito faça menção à incapacidade parcial e permanente, considerando os documentos médicos e o histórico de vida laboral e que conta atualmente com 56 anos de idade, com baixa escolaridade, somado à notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total para o trabalho.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total.

Assim, do conjunto probatório dos autos, verifica-se impedimento de longo prazo a caracterizar a deficiência, nos moldes dos §§2º e 10 do art. 20, da Lei 8.742/93.

De outra parte, foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família.

O estudo social datado de 01.05.18, id 7338395, foi favorável à concessão do benefício assistencial, tendo informado que:

"(...) Do ponto de vista social, quanto aos domínios de atividades e participação, a autora, está vivendo parcialmente isolada, tendo em vista sua condição de saúde. com faz fortes dores não consegue trabalhar e diante dessa situação, segundo ela, agrava mais seu quadro de saúde pelas preocupações coma realidade.

Durante a visita e entrevista foram observados comportamento e atitude da autora bem como ambiente familiar e atualmente as condições habitacionais são precárias, o imóvel é cedido, construção antiga e no aspecto socioeconomico a situação é vulnerável.

A realidade familiar demonstra um cenário fragilizado economicamente com rol de incertezas, sua acessibilidade ao sistema social lhe resultaria melhor qualidade devida."

Outrossim, insta consignar que, quando da elaboração do estudo social, em 08.05.2017, constavam do núcleo familiar a autora, o esposo, a filha Rosa e duas netas (filhas de Rosa), sendo uma recém-nascida e o salário-mínimo correspondia a R\$937,00.

Também do estudo social consta que o esposo da autora auferia R\$1200,00 a título de auxílio-doença e Rosa R\$300,00 a título de pensão, sendo certo que a soma no montante de R\$1500,00 dividida por 4 pessoas, sem considerar a neta recém-nascida da autora, perfazia o valor de R\$375,00 por cabeça, inferior a meio salário-mínimo à época.

Ainda, do extrato do CNIS do esposo da autora juntado pelo MPF (fl. 18) infere-se ter ele recebido remuneração em 05/2018 e 08/2018 de R\$1400,00 que, somado à pensão da filha Rosa, somaria R\$1700,00 e que, dividido agora por 5 pessoas (a recém-nascida já estaria com um ano), resultaria no valor de R\$ 340,00, também inferior a meio salário-mínimo por cabeça, pois o salário-mínimo em 2018 era de R\$954,00.

Ainda, destacando-se o maior valor de remuneração de 1866,67 em julho de 2018, somado a R\$300,00 e dividido por 5, tem-se o montante de R\$ 433,20, também inferior a meio salário-mínimo em julho de 2018.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchida a miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial de concessão do benefício de prestação continuada.

TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo (22.05.15 – id 7338259).

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autora para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de prestação continuada desde o requerimento administrativo, observando-se os consectários legais, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. CONSECTÁRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado a exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e da miserabilidade.

- O termo inicial do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu das parcial provimento à apelação da autora. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040150-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: GIOVANA FERNANDA MENDES MATISEU

REPRESENTANTE: LUZIA APARECIDA ROSANA MENDES

Advogados do(a) APELANTE: NORBERTO APARECIDO MAZZIERO - SP108478-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N, GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040150-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: GIOVANA FERNANDA MENDES MATISEU

REPRESENTANTE: LUZIA APARECIDA ROSANA MENDES

Advogados do(a) APELANTE: NORBERTO APARECIDO MAZZIERO - SP108478-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N, GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da juntada do estudo social, em 28.11.2016, com correção monetária pelo IPCA-E, juros de mora, desde a citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97 e honorários advocatícios nos termos do §4º, inciso II, do artigo 85 do Código de Processo Civil, quando então, se verificada alguma das hipóteses da primeira parte do §8º do mesmo artigo 85, a fixação poderá ser feita por equidade. Isentou a autarquia ao pagamento das custas, por orça do art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 19.10.2017, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 14.05.2015.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040150-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: GIOVANA FERNANDA MENDES MATISEU

REPRESENTANTE: LUZIA APARECIDA ROSANA MENDES

Advogados do(a) APELANTE: NORBERTO APARECIDO MAZZIERO - SP108478-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N, GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Havendo requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Esta Corte tem decidido:

AGRAVO LEGAL AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 485, INCISO V, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TERMO INICIAL. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - A jurisprudência vem entendendo ser plenamente possível o julgamento de ação rescisória por meio do art. 557 do CPC. Precedentes desta Corte. 2 - Verifica-se que o benefício de aposentadoria por idade rural deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do disposto no artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, conforme determinado pela r. decisão agravada. 3 - Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta de liquidação. 4 - As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 5 - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF/3ª Região-AR 10135 -Proc. 0027929-95.2014.4.03.0000- 3ª Seção - DJU 22/10/2015 Relator: Tonu Yamamoto).

DOU PROVIMENTO à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 14.05.2015, mantendo a antecipação da tutela.

É o voto.

EMENTA

I - De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

II - Havendo requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

III – Apelação provida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024220-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDEMAR LEMOS DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024220-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDEMAR LEMOS DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau reconheceu as condições especiais das atividades exercidas de 06.03.1997 a 11.11.1999, julgando parcialmente procedente o pedido e condenando o INSS a averbar o período. Diante da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento dos honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 27.02.2018, não submetida ao reexame necessário.

Apela o autor, requerendo o reconhecimento das condições especiais de 12.11.1999 a 12.10.2005, com a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, invidiosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar as condições especiais das atividades, o autor juntou PPP emitido por Companhia do Metropolitano de São Paulo-METRO indicando exposição intermitente a tensão elétrica superior a 250 volts, de 12.11.1999 a 06.10.2016 (data do documento).

O anexo III do Decreto 53.381/1964 elenca a eletricidade como agente nocivo, em seu item 1.1.8:

Eletricidade - operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes. Eletricistas, cabistas, montadores e outros.

As atividades não estavam expressamente enquadradas no Decreto 53.381/64.

Mas o rol das atividades é exemplificativo, razão pela qual, mesmo que a atividade não conste especificamente do anexo II do Decreto 83.080/79, a própria atividade desempenhada nas empresas, por si só, já induz ao raciocínio de que não há razões para sua exclusão.

O fato de o agente agressivo "eletricidade" não ter sido reproduzido no Decreto 83.080, de 24.01.1979, não afasta o caráter nocivo de tal atividade, tanto é que foi incluído na OF/MPAS/SPS/GAB 95/96, em seu código 1.1.3, dentro do campo de aplicação "radiações".

O caráter exemplificativo do rol de atividades especiais da citada norma regulamentar foi reconhecido no RESP 1306113/SC (repetitivo), de relatoria do Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção (DJe 07/03/2013):

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas de 12.11.1999 a 12.10.2005.

Dessa forma, até o pedido administrativo, o autor conta com mais de 25 anos de atividades exercidas sob condições especiais, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer também as condições especiais de 12.11.1999 a 12.10.2005, condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo, e fixar os consectários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS – ELETRICIDADE. CONSECUTÓRIOS.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. O anexo III do Decreto 53.381/1964 elenca a eletricidade como agente nocivo, em seu item 1.1.8.

III. Vável o reconhecimento das condições especiais de 12.11.1999 a 12.10.2005.

IV. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STF).

VII. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012684-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N

AGRAVADO: FRANCISCO VIRGINIO

Advogados do(a) AGRAVADO: VALDENOR ROBERTO CORDEIRO - SP250922, MARCOS APARECIDO DE TOLEDO - SP59376

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006177-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

AGRAVADO: ELIANDRA TRIGOLO

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO BENJAMIM JUNIOR - SP167969-N, SILVANA RISSI JUNQUEIRA FRANCO - SP109637

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007883-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OLINDA TEREZA RIBEIRO DAMIN
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028454-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: ADEMILSON SANT ANNA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025679-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CARLUCIO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024583-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSEFA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ROBERTO DOS SANTOS BELETATO - SP357957
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500441-96/2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVALDO EVENCIO
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALCANTARA AMBROSIO - SP310370-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500441-96/2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVALDO EVENCIO
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALCANTARA AMBROSIO - SP310370-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu as condições especiais das atividades exercidas de 04.03.1974 a 25.06.1976, de 29.06.1976 a 09.07.1977, de 01.08.1977 a 31.10.1978, de 07.05.1980 a 01.12.1980, de 11.12.1980 a 03.10.1991, de 04.10.1991 a 28.04.1995 e de 09.06.2002 a 16.12.2014 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, de forma proporcional ou integral, ressalvando o direito de opção do autor ao benefício mais vantajoso, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 17.07.2018, não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando não ser possível o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas de 07.05.1980 a 01.12.1980, pois as contribuições foram vertidas ao RPPS bem como alega não haver prova da natureza especial do período de 09.06.2002 a 16.12.2014, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação da correção monetária como indica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500441-96/2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Reaço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

No período de 07.05.1980 a 01.12.1980, conforme CNIS de fls. 36, o autor exerceu atividades como "enfermeiro" na condição de celetista, não havendo que se falar em contagem recíproca.

Para comprovar as condições especiais das atividades exercidas de 09.06.2002 a 16.12.2014, o autor juntou PPP da Autarquia Hospitalar Municipal HM Dr. Alípio Correa Neto indicando que era "enfermeiro", com exposição a agentes biológicos.

As funções de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais de 09.06.2002 a 16.12.2014.

Portanto, a sentença não merece reparos.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. CONDIÇÕES ESPECIAIS – AGENTES BIOLÓGICOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. De 07.05.1980 a 01.12.1980, conforme CNIS de fls. 36, o autor exerceu atividades como "enfermeiro" na condição de celetista, não havendo que se falar em contagem recíproca.

III. As funções de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

IV. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-39.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA LUCIA MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA PRETO - SP332825-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-39.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA LUCIA MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA PRETO - SP332825-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, a parte autora alega que não perdeu a qualidade de segurado, pois sua incapacidade laboral remonta a 2007. Exora a reforma integral do julgado ou a nulidade da sentença para realização de nova perícia.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-39.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA LUCIA MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA PRETO - SP332825-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a autora, nascida em 1962, faxineira, de escasso histórico contributivo, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

A primeira delas, realizada em 24/10/2016, concluiu que autora estava parcialmente incapacitada para o trabalho, do ponto de vista ortopédico. Porém afirmou tratar-se de incapacidade temporária e sugeriu reavaliação em três meses. Não houve fixação da data de início da incapacidade laboral parcial apontada.

Já a segunda perícia médica judicial, realizada no dia 20/7/2017, analisou a autora do ponto de vista cardiológico. A perita concluiu pela incapacidade total e permanentemente da autora, em razão de cardiopatia grave. Fixou o início da incapacidade em 9/5/2012, quando apontado o comprometimento miocárdico grave.

A perita esclareceu que em 6/11/2007, a autora foi diagnosticada com doença cardíaca isquêmica, tratada com uso de medicação e angioplastia, e que em 9/5/2012, foi constatado o comprometimento miocárdico grave, com redução da fração de ejeção, com valor estimado de 35%, razão pela qual fixou o início da incapacidade laboral total e permanente naquela data (DII em 9/5/2012).

Quanto à alegada doença ortopédica - epicondilitis lateral -, doença que acomete a autora desde 9/8/2007, a perita afirmou não haver positividade aos testes aplicados e que a mobilidade dos membros superiores está preservada, não ocasionando, portanto, incapacidade laboral. No mesmo sentido, afirmou que o exame do sistema cardiorrespiratório está dentro dos padrões de normalidade e que não há sinais de insuficiência cardíaca ou pulmonar.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Entretanto, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso, inclusive no tocante ao início da incapacidade laboral.

A irrisignação da parte autora contra a data de início da incapacidade apontada na segunda perícia não merece prosperar.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foram realizadas duas provas periciais, de acordo com as doenças alegadas (ortopédicas e cardíacas), a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Os laudos periciais identificam o histórico clínico da autora, descrevem os achados em exame clínico, complementados pelos exames médicos que lhe foram fornecidos, e responderam aos quesitos formulados. Destaco que a data de início da incapacidade laboral foi fixada em 9/5/2012 de forma fundamentada e em consonância com o histórico clínico e documentação apresentada, sendo infundado o inconformismo da parte.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo, não havendo se falar em nulidade.

A mera irrisignação da parte com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação da prova ou a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares, realização de diligências e, tampouco, a substituição do perito.

Ambas as provas periciais analisaram todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação dos médicos peritos, não havendo que se falar, portanto, em sua nulidade.

Cabe destacar haver razoável diferença entre a data de início da doença e a de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Nesse passo, conquanto as doenças tenham sido despontadas em 2007, impedindo temporariamente o exercício de atividades laborais no período em que ela percebeu, inclusive, auxílio-doença (26/12/2007 a 3/4/2008), não há elementos de prova que demonstrem a persistência da incapacidade laboral desde então, ao contrário do que insiste a autora.

Muito embora a autora alegue que suas doenças ortopédicas incapacitam-na desde 2007, as várias perícias administrativas realizadas em razão dos sucessivos requerimentos administrativos de auxílio-doença concluíram pela ausência de incapacidade laboral, sendo que perícia judicial sequer apontou a existência de incapacidade total, mas somente parcial, e ainda temporária, o que infirma suas alegações.

Além disso, não se pode olvidar que muitas pessoas, mesmo portadoras de doenças ortopédicas, encontram-se capazes de exercer atividades laborativas, considerando que esse tipo da patologia, apesar de ensejar períodos de incapacidade, pode ser controlada por meio de medicamentos e de tratamento clínico.

Portanto, tal como apontado na segunda perícia, somente com a superveniência do comprometimento do miocárdio, em 9/5/2012, a autora ficou totalmente impossibilitada de exercer atividades laborais, dessa vez de forma permanente.

Logo, à míngua de comprovação de que a incapacidade laboral remonta a 2007, resta verificar a qualidade de segurado e o cumprimento da carência em 9/5/2012.

Os dados do sistema CNIS revelam que a autora manteve vínculos trabalhistas de 9/2/1989 a 8/5/1989 e de 16/9/2005 a 15/9/2007 e percebeu auxílio-doença por acidente do trabalho no período de 7/8/2007 a 15/8/2007 (NB 524.557.680-1).

Logo, observados os prazos legais referentes aos períodos de graça previstos no artigo 15 da Lei 8.213/1991, verifica-se que em 9/5/2012 a autora não mais detinha a qualidade de segurado.

Cabe destacar ser inaplicável ao caso o disposto no artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), pois não houve o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. A parte possui apenas 2 anos, 8 meses e 28 dias de contribuições.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, aplica-se à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois, como dito, as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em 2007 em virtude de suas doenças.

Dessa forma, é inviável é a concessão do benefício pleiteado, em razão da perda da qualidade de segurado.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Cabe destacar que após ter perdido a qualidade de segurada, a autora reingressou ao sistema somente a partir de 1/2013 – após à data de início da incapacidade fixada na perícia –, dessa vez como segurado facultativo (desempregado), efetuando fugazes recolhimentos, quando já sem condições laborais, pertinentes às competências de 1/2013; 2/2013; 7/2013; 12/2013 e 8/2014.

A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade laboral permanente preexistente à própria refiliação, já que a autora já era portadora de cardiopatia grave desde 2012, o que impede a concessão do benefício.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no parágrafo único do artigo 59 e § 2º, primeira parte, do artigo 42, ambos da Lei n. 8.213/1991.

Dessa forma, é inviável é a concessão dos benefícios pleiteados, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, caput, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arripio da legislação.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Nessas circunstâncias, ainda que constatada a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual da parte autora, os demais requisitos legais para a concessão dos benefícios não foram preenchidos, a impor a manutenção da r. sentença.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral habitual desde 9/5/2012, e os demais elementos de prova apresentados não autorizam convicção em sentido diverso.

- Ocorre que os dados do sistema CNIS revelam que a autora manteve vínculos trabalhistas de 9/2/1989 a 8/5/1989 e de 16/9/2005 a 15/9/2007 e percebeu auxílio-doença no período de 26/12/2007 a 3/4/2008 (NB 524.557.680-1). Logo, quando decorrido o prazo legal previsto no artigo 15 da Lei 8.213/1991, a autora perdeu a qualidade de segurado.

- Cabe destacar ser inaplicável ao caso o disposto no artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), pois não houve o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

- Ademais, aplica-se à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em 2007 em virtude de suas doenças.

- Destaco que após ter perdido a qualidade de segurada, a autora reingressou ao sistema somente a partir de 1/2013 – após ao início da incapacidade -, dessa vez como segurado facultativo (desempregado), efetuando fugazes recolhimentos, quando já sem condições laborais, pertinentes às competências de 1/2013; 2/2013; 7/2013; 12/2013 e 8/2014. A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade laboral permanente preexistente à própria reafiliação, o que impede a concessão do benefício. *In casu*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no parágrafo único do artigo 59 e § 2º, primeira parte, do artigo 42, ambos da Lei n. 8.213/1991.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023011-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ROGERIO RUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097961-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GUALTER DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097961-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GUALTER DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelação, a parte autora alega fazer jus à concessão dos benefícios e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, exora a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para produção de nova prova técnica.

Contrarrazões não apresentadas.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097961-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GUALTER DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 18/8/2017, por médico especialista em ortopedia, concluiu que o autor, nascido em 1980, pedreiro, não está incapacitado para o trabalho, conquanto portador de *“Espondilose Lombar Leve, Gonoartrose Leve Bilateral e Tendinopatia Leve Bilateral”*.

Esclareceu o perito: *“Pela análise do exame físico, exames complementares apresentados o periciado apresenta alterações de ordem físico-ortopédicas, sendo Espondilose Lombar Leve, Gonoartrose Leve Bilateral e Tendinopatia Leve Bilateral. As patologias que apresenta em coluna, ombros e joelhos são de caráter incipiente, sem repercussão funcional articular, e não causam incapacidade laborativa”*.

E concluiu: *“Diante do exame clínico realizado, confrontando-se com os exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, conclui-se que o periciado não apresenta incapacidade laborativa por enfermidades ortopédicas”*.

Em laudo complementar, o perito prestou os esclarecimentos apontados e ratificou sua conclusão pela ausência de incapacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi realizada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa, tendo sido a autora avaliada pelo médico perito no dia 18/8/2017.

O extenso e fundamentado laudo pericial apresentado identifica o histórico clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Deferida a complementação da perícia, o perito respondeu aos quesitos complementares e prestou os esclarecimentos apontados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, a qual concluiu pela ausência de incapacidade laboral, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo, não havendo se falar em nulidade.

A mera irrisignação da parte com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação da prova ou a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares, realização de diligências e, tampouco, a substituição do perito.

O lapso temporal decorrido entre a data da avaliação da parte a da confecção e entrega do laudo não invalida sua conclusão, pois foram analisadas todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico nomeado, o qual, inclusive, possui especialização nas doenças alegadas pela parte autora.

Nesse passo, não configurada a nulidade apontada, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Ademais, o fato de a parte autora ser portadora de doenças e realizar tratamento, não significa, necessariamente, estar impossibilitada de exercer atividades laborais, não podendo ser considerada inválida somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

Portanto, não configurada a incapacidade laboral, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pretendidos, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFT).

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Rejeito a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a prova pericial apresentada analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito, e porque não apontada qualquer falha no laudo.

- A mera irrisignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- No caso, a perícia médica judicial pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a redução da capacidade laboral, ou a incapacidade total para o trabalho, ou temporária ou definitiva.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014421-33.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014421-33.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa do benefício anterior (22/2/2015) até 2/12/2015, discriminados os consectários legais, dispensado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a parte autora insurge-se contra a fixação de data de cessação do benefício e requerendo sua manutenção por tempo indeterminado.

Por sua vez, a autarquia requer a fixação da DIB na data de início da incapacidade apontada no laudo pericial (2/6/2015); seja fixada a DCB em 30/6/2015, véspera do retorno dos recolhimentos como contribuinte individual; além da alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014421-33.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE DO CARMO DE MAURO FURTADO
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, os dados do CNIS revelam que a autora percebeu auxílio-doença de 21/7/2014 a 22/2/2015 e de 8/6/2015 a 30/7/2015.

De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 6/6/2017, a autora, nascida em 1961, vendedora, não apresenta incapacidade laboral atual, conquanto possua histórico de neoplasia maligna de mama e de cólon.

Contudo, o perito afirmou que ela "*apresentou incapacidade laborativa total e temporária pretérita para tratamento da neoplasia maligna de mama com dia de início da incapacidade em 02/06/2015, por período de seis meses*".

Em laudo complementar, o perito prestou os esclarecimentos solicitados e ratificou sua conclusão pela inexistência de incapacidade laboral atual.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Nesse passo, considerada a percepção dos benefícios concedidos administrativamente e ainda, o período de incapacidade laboral apontado na perícia (2/6/2015 a 2/12/2015), a autora faz jus à concessão de auxílio-doença no desde a cessação do primeiro benefício até a data de cessação da incapacidade apontada na perícia, ou seja, no período de 22/2/2015 a 2/12/2015, tal como fixado na r. sentença.

Destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Cabe esclarecer, ainda, que, pessoalmente, entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91.

Todavia, passei a fazer distinção entre as situações dos segurados empregados e empregados domésticos, em relação aos contribuintes individuais. É que, nesse último caso, não se sabe se o segurado contribuiu para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou.

Diversamente da situação dos empregados - em que recebem remuneração - não há como se presumir que os contribuintes individuais, enquanto aguardam solução da lide, realmente trabalharam e receberam alguma remuneração ou pagamento por seu trabalho.

Por isso, alterando entendimento anterior, entendo que no caso dos contribuintes individuais não pode ser feita a compensação dos valores devidos em liquidação, devendo ser mantida a DCB fixada na r. sentença.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento e conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para estabelecer ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS PERICIAIS. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora esteve total e temporariamente incapacitada para o labor, pelo período indicado, em razão de neoplasias malignas.

- Considerada a percepção dos benefícios concedidos administrativamente e ainda, o período de incapacidade laboral apontado na perícia (2/6/2015 a 2/12/2015), a autora faz jus à concessão de auxílio-doença no desde a cessação do primeiro benefício até a data de cessação da incapacidade apontada na perícia, ou seja, no período de 22/2/2015 a de 2/12/2015, tal como fixado na r. sentença.

- Entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91. Todavia, diversamente da situação dos empregados - em que recebem remuneração - não há como se presumir que os contribuintes individuais, enquanto aguardam solução da lide, realmente trabalharam e receberam alguma remuneração ou pagamento por seu trabalho. Por isso, alterando entendimento anterior, entendo que no caso dos contribuintes individuais não pode ser feita a compensação dos valores devidos em liquidação, devendo ser mantida a DCB fixada na r. sentença.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida. Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento; conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025204-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: EUNICE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE SOUZA - SP267396-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073397-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIEL ESPECIATO
REPRESENTANTE: JANAINA MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: WANESSA CANTO PRIETO BONFIM - SP327617-N,

APELAÇÃO (198) Nº 5073397-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL ESPECIATO
REPRESENTANTE: JANAINA MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: WANESSA CANTO PRIETO BONFIM - SP327617-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (17.02.2014). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros moratórios na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício, sob pena de multa diária.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

Em sua apelação, o réu alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão dos efeitos da tutela, sob pena de irreversibilidade da medida. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária da Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões de apelação, vieram os autos a este Tribunal.

Em parecer, o i. representante do Parquet Federal, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5073397-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL ESPECIATO
REPRESENTANTE: JANAINA MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: WANESSA CANTO PRIETO BONFIM - SP327617-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

Da preliminar

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011).

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, de acordo com o laudo médico pericial elaborado em 16.03.2018, o demandante, com 15 anos de idade, é portador de Síndrome de Down, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança/adolescente, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - Resp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(CI 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o relatório de estudo social, realizado em 05.04.2018, atesta que o núcleo familiar do autor é composto por ele e sua genitora. Residem em imóvel cedido por um amigo da família, o Sr. Luiz Carlos Simão, que mora nos fundos do imóvel. A residência é construída em madeira, em precário estado de conservação. É composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, possuindo poucos móveis e utensílios. A residência não possui telefone e a genitora relata que não possui veículo automotor. O autor não frequenta a escola ou entidades congêneres, não pratica atividades esportivas e de lazer e não se relaciona com outros jovens de sua idade. A genitora está desempregada, em virtude dos cuidados contínuos com o autor. A renda mensal familiar é proveniente da pensão alimentícia que o autor percebe do genitor, o Sr. Everton Rogério Especiato, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos Reais). A Sra. Janaina relata que o mesmo se casou e estaria residindo em São Paulo, mantendo contato telefônico pouco regular, para obter notícias do filho. Refere que a gravidez foi resultado de um breve relacionamento, que não resultou em casamento ou união estável. A família possui os seguintes gastos mensais: R\$ 43,73, referente à conta de água; R\$ 37,41 referente à conta de luz; sobrando aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos reais) do valor da pensão para gastos com alimentação, itens de higiene pessoal e medicamentos.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que o autor preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (28.03.2017), tendo em vista a impossibilidade de aferição da situação de miserabilidade em período anterior.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o provimento parcial do recurso do réu, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício em 28.03.2017. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

Expeça-se e-mail do INSS, comunicando-lhe a alteração do termo inicial do benefício para 28.03.2017.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRELIMINAR. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

II - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

III - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

IV - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

V - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

VI - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VII - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da citação (28.03.2017), ante a impossibilidade de aferição da situação de miserabilidade em período anterior.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Tendo em vista o parcial provimento do recurso do réu, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Preliminar rejeitada. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041696-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: LUZIA LOPES MANZANO

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041696-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: LUZIA LOPES MANZANO

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **LUZIA LOPES MANZANO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que estaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, não requerer o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos os seguintes documentos: i) certidão de casamento (1955); ii) certidão de óbito do esposo (2016);

Ocorre que tais documentos nada provam em relação à alegada atividade laboral exercida pela parte autora, uma vez que não indicam a profissão da autora ou de seu cônjuge como rurícolas. Não há, portanto, qualquer indício de efetivo trabalho rural.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola é indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito, restando prejudicada sua análise.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.
4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LUCIVAINÉ SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, em razão de ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor, conforme documentos médicos apresentados.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença em favor da autora.

Devidamente intimado, o réu apresentou contraminuta.

Em 25.03.2019, informa a agravante que o benefício pleiteado foi implantado com DIB/DIP em 24.01.2019 e cessação em 24.06.2019, alegando ter a autarquia descumprido decisão judicial proferida por este Relator, que não indicou data de cessação (Id. 45236621- Pág. 1/2 e Id. 45242682 - Pág. 1)

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LUCIVAINÉ SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS demonstram que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença no período de 06.12.2007 a 10.02.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os relatórios médicos apresentados, datados até 01.11.2018, atestam que a requerente é portadora de cervicobraquialgia bilateral; hérnia discal c5/c6, com compressão foraminal; microangiopatia, podendo constituir alterações residuais tóxico metabólicas; alterações de memória; e, déficit cognitivo importante, devendo manter-se afastada do trabalho por seis meses.

Constata-se, assim, o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora, que deverá ser cessado seis meses após a data da implantação da tutela de urgência, diante do contido nos relatórios médicos acima mencionados.

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para que o benefício pleiteado seja cessado seis meses após a data da implantação da tutela de urgência.

Expeça-se e-mail ao INSS, dando-se ciência desta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacitam para o trabalho, constata-se o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício, que deverá ser cessado seis meses após a data da implantação da tutela de urgência diante dos relatórios médicos apresentados.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064122-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE CELESTINO

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5064122-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE CELESTINO

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Álvaro Tibúrcio de Souza, ocorrido em 19.03.1996. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00, observado o fato de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta a autora que as provas acostadas aos autos demonstram de forma robusta a união estável que manteve com o finado até a data do óbito. Pugna pela concessão da pensão por morte, bem como pela fixação dos honorários advocatícios levando-se em conta o trabalho adicional realizado em grau de recurso, na forma do § 11 do artigo 85 do CPC e Enunciado Administrativo nº 07 do Superior Tribunal de Justiça

Com contrarrazões, vieram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5064122-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA JOSE CELESTINO
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Álvaro Tibúrcio de Souza, falecido em 19.03.1996, conforme certidão de óbito acostada aos autos.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filho em comum (José Vitor Celestino Tibúrcio, nascido em 05.03.1992), indica a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família.

Ademais, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, foram unânimes no sentido de que a demandante e o falecido moravam juntos, comportando-se como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até o momento do óbito.

Importante ressaltar que, até o advento da Medida Provisória nº 871, de 18.01.2019, a comprovação da união estável podia ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

Tendo em vista que a lei aplicável à pensão por morte é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, não há que se falar, *in casu*, em aplicação das disposições da referida Medida Provisória.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, visto que de seu óbito foi gerado benefício de pensão por morte em favor do filho José Vitor Celestino Tibúrcio, consoante se verifica dos dados do sistema DATAPREV, cessado quando o beneficiário completou 21 anos de idade (05.03.2013).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Álvaro Tibúrcio de Souza.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que o filho da demandante e do *de cujus*, José Vitor Celestino Tibúrcio, usufruiu do benefício em comento até 05.03.2013, quando completou a maioridade (dados do sistema DATAPREV). Portanto, considerando que a habilitação da demandante como dependente somente se concretizou com o a sentença, a teor do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, e que já houve aproveitamento das prestações pagas desde o óbito do segurado instituidor, pelo núcleo familiar da demandante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do dia seguinte à data da sua cessação, ou seja, 06.03.2013, consoante expressamente requerido na petição inicial. Ajuizada a presente ação em 24.04.2017, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% das parcelas vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a contar de 06.03.2013. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSE CELESTINO**, fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.03.2013, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC de 2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

II – Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que o filho da demandante e do *de cujus* usufruiu do benefício em comento até 05.03.2013, quando completou a maioridade. Portanto, considerando que a habilitação da demandante como dependente somente se concretizou com o a sentença, a teor do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, e que já houve aproveitamento das prestações pagas desde o óbito do segurado instituidor, pelo núcleo familiar da demandante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do dia seguinte à data da sua cessação, ou seja, 06.03.2013, consoante expressamente requerido na petição inicial. Ajuizada a presente ação em 24.04.2017, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

III - Honorários advocatícios arbitrados em 15% das parcelas vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

IV – Determinada a imediata implantação do benefício, na forma do artigo 497 do CPC.

V - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145384-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLARA DOS SANTOS BARBOZA, LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS

REPRESENTANTE: LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N, ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N,

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N, ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N

APELAÇÃO (198) Nº 5145384-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLARA DOS SANTOS BARBOZA, LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS

REPRESENTANTE: LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N, LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N,

Advogados do(a) APELADO: ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N, LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação à requerente ANA CLARA DOS SANTOS, com fundamento no artigo art. 485, VI, do CPC e, quanto à autora LORRAINE KAEREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS, julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento à prisão em 29.11.2016 até a data da soltura (13.04.2017). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações atrasadas. Não houve condenação em custas.

O réu pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não foi comprovada a união estável alegadamente mantida pela parte autora e pelo recluso. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do requerimento administrativo, bem como sejam a correção monetária e os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República exarou parecer, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5145384-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLARA DOS SANTOS BARBOZA, LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS
REPRESENTANTE: LORRAINE KAREN PEREIRA GOUVEIA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N, LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N,
Advogados do(a) APELADO: ALBERTO HARUO TAKAKI - SP356274-N, LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de companheira de Jhonatan dos Santos Barboza, recolhido a prisão no período de 29.11.2016 a 13.04.2017 (doc. ID Num. 13055929 - Pág. 1 e Num. 13056003 - Pág. 3).

A união estável entre a autora e o Sr. Jhonatan dos Santos Barboza restou comprovada nos autos.

Com efeito, a autora estava grávida da filha do recluso quando este foi recolhido à prisão. Ademais, foi apresentado cartão do Programa de Saúde da Família de Aparecida d'Oeste, em que ambos constam como componentes do mesmo núcleo familiar, residentes em endereço comum (doc. ID Num. 13056003 - Pág. 29).

Ainda, as declarações constantes do doc. ID Num. 13056003 - Pág. 27, as quais podem ser tidas como prova testemunhal reduzida a termo, atestam que a autora e Jhonatan dos Santos Barboza viviam como se casados fossem.

Assim sendo, ante a comprovação da união estável, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

De outro giro, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS (doc. ID Num. 13055905 - Pág. 1), onde se verifica que ele estava empregado à época do encarceramento, com o salário de contribuição correspondente a R\$ 1.131,05, abaixo, portanto, do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.212,64, pela Portaria nº 1, de 08.01.2016.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Destarte, considerando que a renda auferida pelo recluso não ultrapassa o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da prisão (29.11.2016), haja vista que o requerimento administrativo foi protocolado em 07.02.2017 (doc. ID Num. 13056003 - Pág. 33), ou seja, dentro do prazo de 90 dias da data do encarceramento, consoante as disposições do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.183/2015, c/c artigo 80 da LBPS, sendo devido até a data da soltura (13.04.2017).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a verba honorária majorada para as 15% das parcelas em atraso (período de 29.11.2016 a 13.04.2017).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VALOR INFERIOR AO TETO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I – Ante a comprovação da união estável, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

II - A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS, onde se verifica que ele estava empregado à época do encarceramento, com o salário de contribuição correspondente a R\$ 1.131,05, abaixo, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.212,64, pela Portaria nº 1, de 08.01.2016.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da prisão (29.11.2016), haja vista que o requerimento administrativo foi protocolado em 07.02.2017, ou seja, dentro do prazo de 90 dias da data do encarceramento, consoante as disposições do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.183/2015, c/c artigo 80 da LBPS, sendo devido até a data da soltura (13.04.2017).

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a verba honorária majorada para as 15% das parcelas em atraso (período de 29.11.2016 a 13.04.2017).

VI - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035251-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSA MARIA PREISLER

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5035251-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSA MARIA PREISLER

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde o início da incapacidade (07.07.2015), pelo prazo de 6 meses. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma da Lei 11.960/09, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Em apelação a autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício de auxílio-doença, com cessação em 04.06.2018, e concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 05.06.2018.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5035251-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSA MARIA PREISLER
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.02.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.02.2017, atestou que a autora é portadora de transtorno depressivo ansioso, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, estimando-se um período de 6 meses para tratamento. Apontou o início da incapacidade em 07.07.2015.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença de 26.06.2014 a 12.11.2014, e possui vínculos laborais alternados entre abril/2008 e janeiro/2015, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2015.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (14.07.2015), tendo em vista a conclusão pericial, sendo devido até a véspera da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas em antecipação de tutela serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo 14.07.2015.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido, com alteração do termo inicial do benefício de auxílio-doença para 14.07.2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos) e a possibilidade de reabilitação, não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício fixado na data do pedido administrativo (14.07.2015), tendo em vista a conclusão pericial, sendo devido até a véspera da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

VI - Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067074-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA JOSE PAVAN MARINS PEIXOTO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5067074-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA JOSE PAVAN MARINS PEIXOTO
Advogados do(a) APELANTE: MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, sob o fundamento de que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência, em virtude da gratuidade processual concedida.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 48, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5067074-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE PAVAN MARINS PEIXOTO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Pela presente ação, a autora, nascida em 26.03.1946, objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 26.03.1958 a 30.12.1965, que, somado aos períodos de atividade urbana, confere-lhe o direito ao benefício de aposentadoria por idade prevista no artigo 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, constam dos autos certidão de nascimento da autora, título de eleitor emitido em 1958 e escritura de venda e compra de imóvel (1954), documentos em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*.

No entanto, verifica-se pela certidão de casamento, contraído em 29.04.1967, que a autora qualificou-se como *balconista*, e seu cônjuge como *bancário*.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período de atividade rural alegado, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento de atividade rural.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela

proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

De outra parte, conforme a contagem administrativa da autarquia previdenciária e os dados constantes do CNIS, a autora conta com 159 contribuições previdenciárias até a data do requerimento administrativo, em 27.09.2017, e 166 contribuições previdenciárias até a data do ajuizamento da demanda, em 06.04.2018, de modo que ainda não preencheu a carência necessária à concessão do benefício (180 contribuições mensais), nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Destaco que nada impede que a autora efetue o recolhimento das contribuições faltantes e requeira novamente o benefício, na esfera administrativa.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, no que tange ao reconhecimento do exercício de atividade rural, restando prejudicada a apelação da autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

I - É de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do exercício de atividade rural no período alegado, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

II - O entendimento majoritário nesta Décima Turma é o de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 320 do Novo CPC).

III - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, inciso IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

IV - Nesse sentido, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia (DJe 28/04/2016)

V - Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do atual CPC, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170865-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA MACHADO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por **MARIA APARECIDA MACHADO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que restou devidamente comprovada a qualidade de segurado do falecido por ocasião do óbito. Sustenta, ainda, que o falecido já havia implementado os requisitos legais para aposentar-se por idade, preenchendo o requisito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170865-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA MACHADO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Quanto ao primeiro requisito, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 06/08 - ID 27602580 extrai-se que o último vínculo empregatício do falecido encerrou-se em 31/01/1988. Tendo em vista que o óbito ocorreu em 04/11/2015 (página 09 - ID 27602522), já havia perdido sua qualidade de segurado à época, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Pretende a parte autora, ainda, ver reconhecida a condição de segurado do falecido em razão do suposto cumprimento, no momento em que deixou de efetuar as contribuições, dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Cabe ressaltar que tal pretensão está em consonância com o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1.110.565/SE (submetido aos ditames do artigo 543 do CPC), Rel. Min. Felix Fischer, DJe 03/08/2009), inclusive com a edição de súmula, nos seguintes termos:

Súmula 416 - "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção da aposentadoria até a data do seu óbito."

"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

(...)

III - Recurso especial provido".

Para a percepção de aposentadoria por idade, o segurado deve comprovar o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) contribuições, bem como a idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, embora o falecido tivesse 69 (sessenta e nove) anos à época do óbito, preenchendo o requisito etário, conforme se observa do seu extrato do CNIS colacionado às páginas 06/08 - ID 27602580 não havia cumprido a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições exigida pela legislação.

Dessarte, também não tendo cumprido os requisitos para a obtenção de aposentadoria por idade, observa-se que, por ocasião do óbito, o falecido já havia perdido a qualidade de segurado.

De tal modo, ausente a condição de segurado, não houve o preenchimento do requisito necessário à concessão do benefício de pensão por morte, devendo ser mantida, integralmente, a sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI 8.213/91. SÚMULA 416 STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA NÃO ATINGIDA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Tendo em vista que o último vínculo empregatício do falecido encerrou-se em 31/01/1988 e o óbito ocorreu em 04/11/2015, já havia perdido sua qualidade de segurado à época, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
3. Pretende a parte autora, ainda, ver reconhecida a condição de segurado do falecido em razão do suposto cumprimento, no momento em que deixou de efetuar as contribuições, dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91.
4. Para a percepção de aposentadoria por idade, o segurado deve comprovar o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) contribuições, bem como a idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
5. Embora o falecido tivesse 69 (sessenta e nove) anos à época do óbito, preenchendo o requisito etário, conforme se observa do seu extrato do CNIS não havia cumprido a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições exigida pela legislação, não fazendo jus ao benefício.
6. Ausente a condição de segurado do falecido, não houve o preenchimento do requisito necessário à concessão do benefício de pensão por morte.
7. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOANILDA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOANILDA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **JOANILDA ALMEIDA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que não restaram comprovados o labor rural e a qualidade de segurada da parte autora. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais e a exclusão da condenação em custas processuais.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários advocatícios, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOANILDA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade em virtude do nascimento de sua filha Bárbara Santos Gonoato, ocorrido em 30/01/2018 (página 16 - ID 31052047).

Estabelece o artigo 201, inciso II, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;"

Ainda, em seu art. 7º, inciso XVIII, assegura:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

A lei nº 8.213/91, que regulamenta os citados dispositivos constitucionais, assim dispõe:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"

O benefício em questão também está disciplinado no Decreto 3.048/99, que prevê em seu artigo 93:

"Art. 93. O salário-maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no §3º.

§2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõem os artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

IV - (Vide Medida Provisória nº 664, de 2014)

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Assim, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

A maternidade restou comprovada através da certidão de nascimento da filha, juntada à página 16 - ID 31052047.

Quanto à qualidade de segurada, a parte autora afirma que à época da gestação exercia atividade rural em regime de economia familiar, enquadrando-se como segurada especial.

Assim sendo, necessária a comprovação do exercício de atividade rural nessas condições para o preenchimento do requisito.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborada pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora anexou razoável início de prova material, consubstanciado (i) na certidão de nascimento da filha, em que é qualificada como lavradora (página 16 - ID 31052047); (ii) na declaração de cessão gratuita datada de 17/07/2017, em que seu sogro lhe cede até 31/07/2032 o uso de parte do seu imóvel rural para fins de exploração na atividade da pecuária e da agricultura (página 20 - ID 31052047); (iii) no comprovante de sua inscrição no cadastro da agropecuária (páginas 32/33 - ID 31052047); (iv) no comprovante de saldo de rebanho juntado à página 34 - ID 31052047; e (v) nas notas fiscais de produtor rural em seu nome (páginas 36/37 - ID 31052047 e 01/19 e 21 - ID 31052051).

Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural e da qualidade de segurada, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que ela sempre trabalhou como rural, sendo que após o casamento passou a residir e trabalhar na propriedade dos sogros, em regime de economia familiar, na produção de leite.

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural da parte autora e sua condição de segurada especial à época da gestação.

Por fim, tendo em vista as provas documental e testemunhal produzidas, que atestam o trabalho especial da parte autora, inclusive durante a gravidez, resta demonstrado o exercício da atividade nos dez meses anteriores ao nascimento da filha, satisfazendo a carência exigida para concessão do benefício.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores do salário-maternidade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Quanto ao pagamento das custas processuais, no Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS JULGADO DESERTO. SÚMULA 178/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

3. No tocante à deserção do recurso voluntário de apelação interposto pelo INSS perante o tribunal de justiça estadual, a despeito de ser a parte recorrente Fazenda Pública, conforme asseverado na decisão agravada, a jurisprudência do STJ é firme no entendimento de que, somente na esfera federal a Autarquia goza de isenção, devendo firmar convênio com os Estados-Membros a fim de que promovam leis estaduais de isenção das custas do processo, mercê de sua competência legislativa para o assunto. *Manutenção da Súmula 178/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido". (STJ, 2ª Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, AgREsp nº 1514221, p. 21.08.2015)*

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: AC nº 2015.03.99.040148-1, Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 17.05.2016; AC nº 2016.03.99.009825-9, Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 04.04.2017; AC nº 2010.03.99.000110-9, Desembargadora Federal Lucia Ursaia, j. 28.03.2017.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DEMONSTRADO. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Tratando-se de salário-maternidade, necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

2. Comprovados o trabalho rural em regime de economia familiar e a condição de segurada especial através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, e preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de salário-maternidade.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

5. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

6. No Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao pagamento das custas processuais pelo INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973).

7. **Apelação do INSS desprovida.** Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002076-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: DERENILDO VIEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A, THIAGO GUERRA ALVES DE LIMA - SP336130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002076-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: DERENILDO VIEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A, THIAGO GUERRA ALVES DE LIMA - SP336130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **DERENILDO VIEIRA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi determinado à parte autora esclarecimentos sobre a data a partir da qual pretende a concessão do benefício, sobre a existência de prévio requerimento administrativo, bem como sobre o valor atribuído à causa.

Manifestação da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença sob o argumento de que a autarquia indeferiu o seu requerimento administrativo, estando presente o interesse de agir.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002076-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: DERENILDO VIEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A, THIAGO GUERRA ALVES DE LIMA - SP336130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Não assiste razão à parte autora.

Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014)*

No caso, verifica-se que não obstante a parte autora tenha realizado requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição em 09/03/2015 (páginas 05/06 - ID 10828724), juntou aos presentes autos documentos elaborados após o indeferimento e que, portanto, não foram levados ao conhecimento da Administração (páginas 12/14 - ID 10828718).

Ressalte-se, por oportuno, que a própria parte autora, em sua manifestação juntada à página 01 - ID 10828730, esclareceu que estava postulando a concessão do benefício a partir da citação do INSS em razão da juntada de documento novo (PPP com data de emissão atualizada da empresa Bardella S/A Industrias Mecânicas Ltda.), confirmando que a autarquia não teve acesso ao aludido documento quando da análise do requerimento administrativo realizado.

Dessarte, considerando que a apreciação do pedido depende de matéria de fato não levada ao conhecimento da Administração, justifica-se a necessidade de novo pedido na via administrativa, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/APOSENTADORIA ESPECIAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS RECENTES NÃO LEVADOS AO CONHECIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014.

2. Não obstante a parte autora tenha realizado requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição em 09/03/2015, juntou aos presentes autos documentos elaborados após o indeferimento e que, portanto, não foram levados ao conhecimento da Administração.

3. Dessarte, considerando que a apreciação do pedido depende de matéria de fato não levada ao conhecimento da Administração, justifica-se a necessidade de novo pedido na via administrativa, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005721-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CRISTIAN OSCAR MALLADA DE SOUZA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005721-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CRISTIAN OSCAR MALLADA DE SOUZA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelo Manual de Cálculos da JF e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu e suspenso em 01.12.2018, em virtude da falta de saque por mais de 60 dias, conforme consulta no PLENUS.

O réu apela sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, bem como os juros e correção monetária calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

Em seu parecer o d. Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005721-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, foi realizada perícia médica em 20.01.2016, que constatou que o autor, nascido em 30.04.2001, é portador de retardo mental leve, com transtorno de fala. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta às limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Ante a conclusão da perícia, há que se reconhecer que as limitações apresentadas pelo autor, autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas, já que portador de grave patologia que dificulta seu aprendizado e interação social.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (*Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013*).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O estudo social, realizado em 27.10.2016 e complementado em 03.02.2017, constatou que o núcleo familiar é composto pelo autor, seus genitores e um irmão menor de idade. Residem no assentamento rural Eldorado II, imóvel próprio e popular, de alvenaria, com pouca mobília. A renda é proveniente da aposentadoria do pai, no valor de um salário mínimo, da locação de um imóvel, no valor de R\$ 350,00, bem como de trabalhos escassos e temporários de carpinagem e construção de cercas. A família não possui automóvel e a alimentação é extraída da produção familiar do cultivo de terra e animais (porco e galinha). O autor faz acompanhamento na APAE. Constata-se que a situação da família é de vulnerabilidade social/financeira.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que o autor preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar do requerimento administrativo (16.09.2014), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas já recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

É como voto.

PJE 5005721-66.2018.4.03.9999

VOTO RETIFICADOR

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento: Na sessão de 26.03.2019, apresentei voto no sentido de negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.

Na oportunidade, o i. Desembargador Federal Nelson Porfírio pediu vista, sendo que, em sessão realizada em 09.04.2019, apresentou seu voto, assinalando que "... *Consta dos autos que a parte autora requereu o benefício administrativamente em 16.09.2014. Entretanto, conforme documento ID 7513405, pág 70, o benefício foi indeferido em razão de não comparecimento para realização de avaliação social, razão pela qual entendo que este deve ser fixado na data da citação*".

Todavia, não foi considerado na análise do termo inicial do benefício, o fato de que o benefício havia sido indeferido, em razão do não comparecimento da parte autora na avaliação social.

Portanto, é forçoso concluir que o termo inicial do benefício assistencial, deve ser fixado a partir da citação (28.10.2015 – pág. 44 – ID 7513405), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, ou seja, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Diante do exposto, **retifico voto anteriormente prolatado, para dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a retificação da DIB do benefício para 28.10.2015.

É o voto retificador.

PJE 5005721-66.2018.4.03.9999

VOTO-VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio: Em Sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 26.03.2019, o Exmo. Desembargador Federal Sergio Nascimento, relator do processo, proferiu voto **negando provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.**

Solicitei vista dos autos, para melhor examinar a questão trazida à discussão.

Consoante laudo pericial o autor é portador de retardo mental leve, deficiência congênita, com transtorno de fala. Podendo "integrar-se social e profissionalmente, adquirindo condições para um custeio mínimo das próprias despesas, mas, pode precisar de supervisão, orientação e assistência, especialmente quando sob estresse social ou econômico".

Assim, é possível concluir que o estado clínico da parte-autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Quanto ao laudo social produzido, consta que o autor reside com seus pais e um irmão, também menor de idade. O imóvel é situado em área rural e foi adquirido em virtude de reforma agrária, realizada em 2007, e fica distante da cidade. A família alega não ter muito acesso ao Posto de Saúde, haja vista que para se chegar a ele a passagem de ônibus custaria R\$ 50,00. O autor, quando da realização do estudo social, tinha 15 anos e estava cursando o 6º ano do ensino fundamental e frequentava a APAE duas vezes por semana. Foi informado que o pai do autor, à época com 78 anos, recebia benefício assistencial e a mãe não auferia renda.

Considerando que o benefício era equivalente a 1 (um) salário mínimo, deve ser excluído do cálculo da renda familiar, que será, portanto, zero.

Assim, conforme o relatado, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Dessa forma, acompanho o eminente Relator quanto ao mérito da causa.

Por outro lado, ousou divergir apenas em relação ao termo inicial do benefício. Consta dos autos que a parte autora requereu o benefício administrativamente em 16.09.2014. Entretanto, conforme documento ID 7513405, pág 70, o benefício foi indeferido em razão de "não comparecimento para realização de avaliação social", razão pela qual entendo que este deve ser fixado na data da citação.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

III - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

IV- Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

V - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VI – Termo inicial do benefício fixado a partir da citação (28.10.2015), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

IX - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, APÓS O VOTO-VISTA DO DES. FED. NELSON PORFIRIO NO SENTIDO DE ACOMPANHAR O RELATOR QUANTO AO MÉRITO, MAS DIVERGINDO EM RELAÇÃO AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO, E APÓS O VOTO RETIFICADOR DO RELATOR, A TURMA, À UNANIMIDADE, DEU PARCIAL PROVIMENTO APELAÇÃO DO RÉU E À REMESSA OFICIAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002767-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: ROBSON OTAVIO DAS NEVES PRADO

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: IURIE CATIA PAES UROSOS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A, LAURA ESPOSA GOMEZ - SP293280-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007889-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NORIVAL PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **NORIVAL PEREIRA DA SILVA** face à decisão judicial exarada nos autos de ação revisional, por meio da qual o d. Juiz Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à 26ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo – Santo André.

O agravante sustenta, em síntese, que, nos termos do Enunciado da Súmula 689 do STF, o segurado pode ajuizar ação contra o INSS no juízo federal do seu município ou vara federal da capital do Estado. Assevera que o fato de a demanda ter sido proposta contra autarquia federal e não contra a própria União, não altera essa conclusão, na medida em que a regra de competência prevista no § 2º, do artigo 109, da Constituição da República também se aplica ao que vem previsto no *caput* do referido dispositivo.

É o sucinto relatório. Decido.

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual “o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência”.

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

No caso em tela, verificando que a parte autora é domiciliada em localidade não submetida à jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, reconheceu o magistrado singular sua incompetência para conhecer do presente feito e determinou a redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente, qual seja, Santo André, ficando facultado à parte autora, caso entenda mais acessível, desistir da ação, para apresentar a demanda perante o Juízo Estadual da sede da Comarca de sua residência.

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal, através do enunciado de sua Súmula nº 689, assim consolidou entendimento:

O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro.

No mesmo sentido, o seguinte precedente jurisprudencial da Corte Suprema:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 293.246, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU de 02.04.2004).

Verifica-se, pois, que ao ajuizar ação de natureza previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar entre propô-la perante a Justiça Estadual de seu domicílio, a Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, junto às Varas Federais da Capital.

Sendo assim, ou seja, sendo facultado ao segurado, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, §3º, DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo**, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo*, o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007508-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ROSA MARIA PIRES DELGADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PERETE - SP265205-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Maria Pires Delgado face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão de tutela de urgência, tendo em vista a contrariedade entre os pareceres dos médicos do autor e os pareceres da autarquia.

A agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portadora de doença que a incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados.

Requer a concessão da tutela de urgência, *inaudita altera pars* e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS demonstram que a autora recebeu benefício de auxílio-doença de 20.02.2009 a 27.03.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, tendo sido a demanda ajuizada em fevereiro/2019.

Outrossim, os documentos médicos, datados de 07.09.2018, 30.07.2018, 20.07.2018, 28.02.2018, atestam que a parte interessada é portadora de eczema crônico de contato nas mãos, de difícil controle, apresentando sensibilidade a níquel e parafenilenodiamina, su. Destacou-se que a parte autora não tem condições de exercer suas funções laborais.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela *concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

5. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que implante o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007702-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROSIMERY APARECIDA PADOVAN PASSIFICO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROSIMERY APARECIDA PADOVAN PASSIFICO** face à decisão proferida nos autos de restabelecimento de benefício de auxílio doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela sob o argumento de que inexistia prova inequívoca de que a parte requerente encontra-se em condição de saúde que a impossibilite de exercer normalmente sua atividade laborativa.

A agravante sustenta, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portadora de doença que a incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados. Assevera que o benefício previdenciário possui caráter de natureza alimentar, o que configura o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, enquanto aguarda-se o julgamento da tutela definitiva pleiteada. Requer a concessão da tutela de urgência, e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 57 dos autos originário (processo nº 10003111020198260486) demonstra que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 20.03.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurada, uma vez que a própria Autora, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido referida demanda ajuizada em 27.03.2019.

De outra parte, o atestado médico (Num. 47010637 - Pág. 3), datado de 13.03.2019, especifica que a agravante encontra-se desde 29.09.2015 em acompanhamento médico por "trombose venosa profunda MIE e com síndrome pós trombótica de MIE, além de neuropatia crônica como seqüela da doença de base" (CID's: I – 82.8, I – 87.0, I – 87.1 e G – 57.1), estando no momento "incapacitada física e totalmente de retornar ao trabalho por tempo indeterminado". Ademais, o atestado de fl. 69 dos autos originários (07.03.2019) evidencia que a demandante também é portadora de doenças catalogadas pelos CIDs M17.0 (gonartrose primária bilateral) e M23.6 (outras rupturas espontâneas de ligamento(s) do joelho), estando em tratamento na área da ortopedia, e também impossibilitada de exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006567-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N
AGRAVADO: ANTONIO GERALDO ZERIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria no valor de R\$ 295.741,93 para janeiro de 2016, determinando a expedição de ofício requisitório do valor controvertido.

O agravante alega, em síntese, que os cálculos foram elaborados com RMI diversa da devida, pois consideraram o valor de R\$ 832,66 e a DIB na data de 24.02.1996. Sustenta, todavia, que o benefício do autor foi concedido em 03.03.1998, sendo a correta RMI, após a revisão determinada nos autos, equivalente a R\$ 1.029,27, na referida data. Assevera, ainda, que há erro na aplicação dos índices de correção monetária, pois não houve observância da Lei 11.960/90.

Inconformado, requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que seja determinada a apuração dos atrasados de acordo com a RMI apurada em 03.03.1998 e com correção monetária e juros nos termos da Lei 11.960/09, conforme coisa julgada.

É o sucinto relatório. Decido.

Considerando a plausibilidade de ocorrência de erro na renda mensal inicial e nos índices de correção monetária no cálculo acolhido pelo Juízo *a quo*, concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante para obstar a expedição do ofício requisitório.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 2 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007478-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CLAUDIO SEZARETTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO PEREIRA NETO - MG133248-A, MAYARA RIBEIRO PEREIRA - SP355909-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Claudio Sezaretto, em face de decisão proferida nos autos de ação mandamental, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão de liminar que objetiva a apreciação de pedido administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em razão do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 5001523-68.2017.403.6103, a qual aborda, dentre outras questões, o prazo para o INSS proferir decisão em requerimentos de concessão de benefícios previdenciários.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que, conforme consta da Lei 9.784/99, a Administração Pública deve decidir o processo no prazo de 30 (trinta) dias, excepcionando tal prazo apenas quando houver prorrogação por igual período, motivada expressamente. Defende que estão presentes os requisitos necessários à concessão da liminar, mormente diante do caráter alimentar do benefício previdenciário e da apresentação de documentos probatórios do direito perseguido. Consequentemente, requer o deferimento de liminar para determinar que a Autoridade Coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo, protocolado sob o n. n. 184.530.981-5, no prazo máximo de 72h (setenta e duas horas).

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, esclareço que a decisão agravada concedeu ao autor os benefícios da Justiça gratuita.

Por outro lado, quanto à apreciação do pedido administrativo, cumpre salientar que dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. A propósito do tema: TRF 3ª Região; REOMS 274973/SP; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Antonio Cedenho; DJ de 16.11.2006, pág. 223.

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo requerido pela parte agravante** para determinar a expedição de ofício ao INSS (Agência São José dos Campos), a fim de que, no prazo de 20 (vinte) dias, aprecie o requerimento efetuado pelo Agravante em 12.12.2018 (DER), sob o n.º 547081898 e protocolado em 20.12.2018, sob o n.º 1845303815 (id 14801307; pgs. 01 e 02 dos autos principais).

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008425-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: SEBASTIAO OLEGARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIAO OLEGÁRIO DE OLIVEIRA face à decisão proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu a impugnação do INSS para o fim de utilizar a TR no cálculo da correção monetária dos valores em atraso, fixando o valor do débito em R\$ 103.564,17, atualizado até maio de 2018.

O agravante sustenta, em síntese, que o *r. decisum* agravado está em desacordo com o determinado pelo título judicial em execução, devendo ser aplicado, quanto à correção monetária, o INPC, de acordo com o Manual de Cálculos e Procedimentos da Justiça Federal, razão pela qual pugna para que seja dado provimento ao presente recurso.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, dispõe o art. 109, inc. I, da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

De outra parte, os §§ 3º e 4º, do aludido dispositivo legal assim prevêm:

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau. (grifei)

Já o artigo 1.016 do Novo Código de Processo Civil, antigo artigo 524 do CPC de 1973, preceituam que "o agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente (...)", constituindo tal um requisito de admissibilidade.

No caso em tela, o presente agravo foi protocolado perante o tribunal de justiça do Estado de São Paulo que, constatando o caráter eminentemente previdenciário da ação, reconheceu sua incompetência para a apreciação do feito e remeteu os autos a esta Corte.

A jurisprudência vem adotando o entendimento de que o fato de o recurso ser protocolado equivocadamente perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal, por consistir em erro grosseiro. Nesse sentido: (TRF-3ªR.; Ag 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409), (REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008), (AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316).

Sendo assim, considerando os precedentes acima invocados e tendo em vista a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 17.12.2018 (fl. 74 dos autos originários nº 0001721-20.2018.8.26.0466) e o presente recurso foi protocolado nesta Corte em 05.04.2019, há que se reconhecer a manifesta intempestividade do agravo de instrumento.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, **não conheço do presente agravo de instrumento.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008188-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N
AGRAVADO: MARCOS TADEU CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em autos de mandado de segurança, em que o Juízo *a quo* deferiu a liminar pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que promova o andamento do procedimento administrativo NB 31/607.417849-0, cumprindo a decisão proferida pela 3ª composição adjunta da 10ª Junta de Recursos, que solicitou parecer técnico da Assessoria Técnica Médica para analisar a incapacidade do impetrante, que pleiteia administrativamente o benefício de auxílio-doença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que o processo administrativo se encontra, atualmente, sob responsabilidade do Conselho de Recursos, sobre o qual não possui qualquer ingerência, já que o CRSS integra diretamente a estrutura do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário - MDSA, pertencente à administração direta da União. Defende, desse modo a ilegitimidade do Gerente da Agência da Previdência Social de Jundiaí, bem como do INSS para compor o polo passivo do mandado de segurança, uma vez que o ato considerado coator (ou seja, a demora no julgamento do recurso pelo CRRS) é de responsabilidade do próprio CRRS e o cumprimento da ordem judicial também deverá ser executado pelo Conselho de Recursos do Seguro Social. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, com a suspensão da decisão agravada. Requer, ao final, seja cassada a liminar concedida pelo Juízo *a quo*, bem como seja indeferida a petição inicial do *mandamus*, nos termos do artigo 330 do CPC, julgando-se a ação extinta, sem resolução do mérito.

É o breve relatório. Decido.

Compulsando os autos, verifico que o agravado impetrou mandado de segurança contra ato praticado pelo Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social – Agência da Previdência Social em Jundiaí/SP, objetivando a análise de recurso administrativo interposto em autos de procedimento administrativo de concessão de auxílio-doença.

Os documentos apresentados demonstram que, em face de decisão que indeferiu seu pedido de deferimento de benefício por incapacidade, o segurado interpôs recurso para a Junta de Recursos da Previdência Social, de modo que todos os procedimentos a cargo da Agência da Previdência Social em Jundiaí/SP já foram devidamente finalizados.

Destarte, não vislumbro a possibilidade de se imputar à Gerência Executiva do INSS em Jundiaí obrigação referente a prazo de decisão de recurso administrativo pela Junta de Recursos. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente deste Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO NA SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA. CATEGORIA FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

I - Pedido de aposentadoria por tempo de serviço foi indeferido em sede administrativa, sendo que desta decisão foi interposto recurso, julgado improcedente pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social. Protocolizado pedido de reforma de parecer, o qual foi enviado, juntamente com os autos, ao Conselho de Recursos, com sede no Distrito Federal, cabendo a este o órgão, no presente momento, a competência para se manifestar definitivamente sobre a pretensão do segurado.

II - O mandamus foi impetrado em face da Gerente Regional Executiva do INSS em Santos.

III - Fixada a competência, na espécie, pela categoria funcional da autoridade coatora, correta a sua propositura na Justiça Federal de Santos, a menos que houvesse alteração do pólo passivo da demanda.

IV - A questão que se coloca é a da legitimidade da apontada autoridade, que não teria entre suas atribuições a de apreciar recurso em processo administrativo.

V - Sem a indicação da autoridade que deve, de fato, praticar o ato objeto do writ impõe-se a sua extinção, por ilegitimidade passiva, descabida a remessa à redistribuição a uma das Varas Federais de Brasília, que não detêm competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra autoridade cujas funções se encontram adstritas à região do município de Santos/SP.

VI - Recurso provido."

(AG 241765, Relatora Des. Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 16.10.2006, DJU 22.11.2006)

Diante do exposto, **defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento**, para cassar a liminar em relação ao Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social – Agência da Previdência Social em Jundiaí/SP, ante sua ilegitimidade para cumprir a determinação judicial.

Comunique-se o d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001589-24.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SOLANGE FONSECA FURLAN

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando a decisão proferida pelo STF no julgamento da PET 8002, que determinou a suspensão de *todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do auxílio acompanhante, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, novamente determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pela Suprema Corte.*

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026663-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA
AGRAVANTE: DANILO APARECIDO BARBOSA PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de decisão que indeferiu a tutela antecipada recursal.

Sustenta o embargante, em síntese, omissão na decisão embargada. Alega nulidade da decisão, pois, não teria sido analisado os seus argumentos. Requer sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos com efeitos modificativos.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1.023, do CPC, o INSS agravado/embargado, não se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

O E. STJ já consolidou o entendimento de que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5032779-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: SHERLES FERREIRA SALOMAO
REPRESENTANTE: VALDILANIA SANTOS FERREIRA SALOMAO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id 4854774 - Fls. 01/14), arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação do feito para intervenção do Ministério Público e prolação de nova sentença. Subsidiariamente, opinou pela realização do laudo socioeconômico. É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5000439-95.2018.4.03.6006
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: THAMIRIS CRISTINI CAMPOS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: ROSIMEIRE MENDES DE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FABIANA DE SOUZA MEDEIROS - MS15781-A,

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data do recolhimento à prisão do segurado (id 6540793), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, e nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Recorre o INSS requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite previsto. Subsidiariamente, postula a alteração quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

As decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, permite que o Relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, ocorrida em 25/11/2014 (id 6540793).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício é necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, a certidão de nascimento conjunta (id 6540793) demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (id 6540793), que o segurado foi recolhido à prisão em 25/11/2014.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme cópia da CTPS e do extrato de CNIS juntados aos autos (id 6540793), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91).

Igualmente, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 1.456,47 (um mil quatrocentos e cinquenta e seis e quarenta e sete centavos), em abril/2014 (id 6540793), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 19, de 10/01/2014, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 25/11/2014, o segurado estava desempregado, conforme cópia da CTPS e do extrato de CNIS juntados aos autos, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.
3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".
4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.
5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".
6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).
7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973
8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO
9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.
10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5073421-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: WILSON CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id 8400483 - Fls. 01/07), arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença ante a falta de intervenção do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação do feito para intervenção do Ministério Público. Postula, no mais, pelo provimento do recurso interposto pela parte autora.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5062830-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LAURA RODRIGUES PESSINA
REPRESENTANTE: TAINARA RODRIGUES FERNANDES GRANDI
Advogado do(a) APELADO: MAURO ZANIN JUNIOR - SP385030-N,

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data do recolhimento à prisão de seu genitor, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à data de início do benefício e a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

As decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, permite que o Relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu genitor, em 03/11/2017 (id 7334102).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional (id 7334102), que o segurado foi preso em 03/11/2017.

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, consoante anotação na CTPS (id 7334100), com data de rescisão em 11/05/2017, na empresa Catfer Indústria e Comércio Ltda., na função de "auxiliar de produção". Assim, considerando que foi recolhido à prisão em 03/11/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 2.041,98 (dois mil e quarenta e um reais e noventa e oito centavos), em abril/2017 (id 7334111), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 8 de 16/01/2017, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 1.292,43 (um mil duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado. O fato é que, quando do recolhimento à prisão, em 03/11/2017, o segurado estava desempregado conforme cópia da CTPS e do extrato de CNIS juntados aos autos, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, *Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017. DJe 02/02/2018*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

- 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.*
- 3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".*
- 4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*
- 5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".*
- 6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*
- 7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973*
- 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO*
- 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.*
- 10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

A dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso é presumida, nos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovado ser filha do segurado recluso, conforme documento juntado (id 7334094).

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da prisão do segurado (03/11/2017 – id 7334102), tendo em vista tratar-se de absolutamente incapaz, não incidido quanto à autora prazo prescricional.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decurso deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074433-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO TOLEDO
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028287-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: JOSE ADALTO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028287-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOSE ADALTO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de execução provisória dos valores incontroversos.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que a execução provisória tem sido admitida pelas cortes superiores, bem como que a necessidade de execução antecipada se dá em razão do caráter alimentar do benefício.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028287-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOSE ADALTO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste razão ao agravante.

O entendimento consolidado no e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido do cabimento da execução provisória contra a Fazenda Pública. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO EM RELAÇÃO À PARTE INCONTROVERSA DO CRÉDITO. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL/STJ.

1. A orientação da Corte Especial/STJ firmou-se no sentido de que, em execução contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório referente à parcela incontroversa do crédito, ou seja, em relação ao montante do valor executado que não foi objeto de Embargos à Execução. Nesse sentido: EREsp 721.791/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, DJ 23/4/2007; AgRg nos EREsp 757.565/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, DJ 1/8/2006.; EREsp 777.032/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJ 28/08/2006; EREsp 638.597/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 29/8/2011.

2. Por fim, constato que não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/73, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1617801/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016);

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO SOBRE A PARCELA INCONTROVERSA DA DÍVIDA. PRECEDENTES DO STJ.

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

2. A decisão recorrida foi proferida em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte, firmada no sentido de que é possível a expedição de precatório da parte incontroversa da dívida em sede de execução contra a Fazenda Pública (AgRg no REsp 892.359/SP, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL Marques, DJe 4/2/2010).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no REsp 1360728/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 29/03/2016)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior, assim vem decidindo esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º. DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Mantido o julgado recorrido, o qual entendeu pela possibilidade de imediata expedição de ofício precatório relativo ao montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 60.587,60 (sessenta mil quinhentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), tendo em vista a inicial dos embargos à execução, em que o próprio INSS apresentou o valor que entendia devido, já descontando os valores relativos ao benefício concedido na seara administrativa. Precedentes do STJ.

II - Agravo do INSS improvido.

(AI 0009615-04.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 20/08/2014)".

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

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a execução dos valores incontroversos contra a Fazenda Pública, incluindo-se a expedição do precatório ou RPV. Precedentes do STJ.
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024626-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: DIOGO ALVES DE CARVALHO
REPRESENTANTE: NATALINA ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024626-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: DIOGO ALVES DE CARVALHO
REPRESENTANTE: NATALINA ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão que determinou o depósito em conta judicial dos valores atrasados a título de benefício assistencial aos exequentes menores.

Apela o patrono do exequente alegando, em síntese, ter direito ao levantamento do valor relativo aos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal apresentou parecer no sentido do provimento do recurso.

Subiram os autos, sem as contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024626-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: DIOGO ALVES DE CARVALHO
REPRESENTANTE: NATALINA ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Assiste razão ao agravante.

A necessidade de subsistência é inerente à natureza jurídica do benefício, conforme disposição expressa no Art. 2º, I, e da LOAS, in verbis:

"Art. 2º A assistência social tem por objetivos:

I - a proteção social, que visa à garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente:

(...)

*e) a garantia de 1 (um) salário-mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso **que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família**;*

Ademais o Art. 10 da Lei 8.213/91, prevê o pagamento dos valores devidos ao incapaz diretamente ao seu curador:

Art. 110. O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento.

Nestes termos, não se pode conceber que uma falha no serviço de concessão do benefício que resultou em maior dificuldade para subsistência do exequente, mês a mês, pela falta do montante a que tinha direito, tenha o condão de retirar o caráter alimentar do benefício.

Em outras palavras, caso o benefício assistencial tivesse sido pago regularmente pela autarquia previdenciária, como lhe incumbia fazer, não restaria qualquer discussão sobre o cumprimento da sua finalidade de subsistência.

Nesta linha são os precedentes desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESTAÇÕES EM ATRASO - AUTOR CIVILMENTE INCAPAZ - POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO PELA REPRESENTANTE LEGAL DO MENOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS.

I - Não se vislumbra a necessidade de depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pela representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício concedido. Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, deve ser paga, no caso, ao seu representante legal, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se o benefício houvesse sido pago mensalmente.

II - A fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula quota litis, deve se dar nos limites do razoável, com moderação, em especial nas causas como a presente, em que se pleiteia benefício de natureza alimentar, de valor mínimo.

III - No caso, mesmo levando em conta a hipossuficiência da parte autora, não se mostra excessivo o percentual de 30% (trinta por cento) a título de honorários advocatícios contratuais, percentual máximo estabelecido pela tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil, para a advocacia previdenciária.

IV - Agravo de Instrumento da parte autora provido.

(AI 0006181-70.2015.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 04.08.2015 e eDJF3 13.08.2015)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para levantamento do valor principal com destaque dos honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EXECUÇÃO. INCAPAZ. REPRESENTANTE LEGAL. LEVANTAMENTO. PRESTAÇÕES VENCIDAS.

1. A necessidade do recebimento das prestações vencidas para subsistência é inerente à natureza jurídica do benefício assistencial e prescinde de comprovação.
2. O montante gerado a partir de falha no serviço de concessão do benefício deve ser pago diretamente ao representante legal do incapaz. Inteligência do Art. 110 da Lei 8.213/91.
3. Da mesma forma deve ser autorizado o levantamento dos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030923-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: ROSILEI CONCEICAO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030923-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: ROSILEI CONCEICAO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de execução provisória dos valores incontroversos.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que a execução provisória tem sido admitida pelas cortes superiores, bem como que a necessidade de execução antecipada se dá em razão do caráter alimentar do benefício.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030923-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: ROSILEI CONCEICAO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste razão ao agravante.

O entendimento consolidado no e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido do cabimento da execução provisória contra a Fazenda Pública. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO EM RELAÇÃO À PARTE INCONTROVERSA DO CRÉDITO. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL/STJ.

1. A orientação da Corte Especial/STJ firmou-se no sentido de que, em execução contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório referente à parcela incontroversa do crédito, ou seja, em relação ao montante do valor executado que não foi objeto de Embargos à Execução. Nesse sentido: EREsp 721.791/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, DJ 23/4/2007; AgRg nos EREsp 757.565/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, DJ 1/8/2006.; EREsp 777.032/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJ 28/08/2006; EREsp 638.597/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 29/8/2011.

2. Por fim, consta que não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/73, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1617801/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016);

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO SOBRE A PARCELA INCONTROVERSA DA DÍVIDA. PRECEDENTES DO STJ.

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

2. A decisão recorrida foi proferida em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte, firmada no sentido de que é possível a expedição de precatório da parte incontroversa da dívida em sede de execução contra a Fazenda Pública (AgRg no REsp 892.359/SP, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL Marques, DJe 4/2/2010).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no REsp 1360728/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 29/03/2016)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior, assim vem decidindo esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Mantido o julgado recorrido, o qual entendeu pela possibilidade de imediata expedição de ofício precatório relativo ao montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 60.587,60 (sessenta mil quinhentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), tendo em vista a inicial dos embargos à execução, em que o próprio INSS apresentou o valor que entendia devido, já descontando os valores relativos ao benefício concedido na seara administrativa. Precedentes do STJ.

II - Agravo do INSS improvido.

(AI 0009615-04.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 20/08/2014)".

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a execução dos valores incontroversos contra a Fazenda Pública, incluindo-se a expedição do precatório ou RPV. Precedentes do STJ.
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031032-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IDELFONSO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031032-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IDELFONSO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela nos autos de ação movida para a prorrogação do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (Num. 9994753).

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para a obtenção do benefício.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031032-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IDELFONSO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A prorrogação do benefício de auxílio doença está sendo pleiteada em razão de acidente de trabalho (Num. 9994753).

Assim, a competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)

Nessa linha, colaciono os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. DOENÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar recurso que têm pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

2. A jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda (Súmulas 501 e 15).

3. Reconhecida a incompetência da Justiça Federal para julgar o presente agravo, determinando-se a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer o agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031245-89.2018.4.003.0000

RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: EVANDRO BATISTA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031245-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: EVANDRO BATISTA GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela nos autos de ação movida para a prorrogação do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (Num. 10496070, pág. 25).

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para a obtenção do benefício.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031245-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: EVANDRO BATISTA GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A prorrogação do benefício de auxílio doença está sendo pleiteada em razão de acidente de trabalho (Num. 10496070, pág. 25).

Assim, a competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Refêrido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)

Nessa linha, colaciono os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO ACIDENTE. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. DOENÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar recurso que têm pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

2. A jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda (Súmulas 501 e 15).

3. Reconhecida a incompetência da Justiça Federal para julgar o presente agravo.

4. Declarada de ofício a nulidade da decisão de primeiro grau. Remessa dos autos originários ao Juízo de Direito da Comarca de Campo Grande/MS, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, e no Art. 64, § 2º, do CPC, restando prejudicado o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000226-02.2017.4.03.6111
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: KAUA BANDEIRA DELIMA
REPRESENTANTE: RICARDINA APARECIDA BANDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000226-02.2017.4.03.6111
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: KAUA BANDEIRA DELIMA
REPRESENTANTE: RICARDINA APARECIDA BANDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Por primeiro, proceda a Subsecretaria o desentranhamento do documento identificado sob o nº 1852634 - pág. 1, por ser estranho aos autos.

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, distribuída em 10/07/2017, que tem por objeto a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, incapaz, representado por sua genitora.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na ausência de incapacidade atestada pelo laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.100,00, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1.112.557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

*5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(Rel 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também submetido ao regime da repercussão geral, em que o Pretório Excelso declarou igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, que, conquanto afaste do cálculo da renda per capita familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda per capita familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

No mesmo sentido, é a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia, sob o Tema nº 640, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.”

(REsp 1355052/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015).

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe relembrar que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que Kauã Bandeira de Lima, nascido aos 06/01/2007, é portador de Retardo mental leve (CID F.70), cuja patologia inclui “atraso mental leve, debilidade mental, fraqueza mental, oligofrenia leve e subnormalidade mental leve”, faz uso dos medicamentos Risperidona, Imipramina e Ritalina, concluindo o perito judicial que a patologia não implica em impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial (Num. 3208334 – págs. 42/44).

Malgrado se trate de uma criança, que na data da perícia contava com 10 anos de idade, estando, portanto, proibida de exercer atividade laboral, por força do Art. 7º, XXXIII da Constituição Federal, da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, cabe salientar que tal fato não constitui impedimento para a concessão do benefício assistencial.

Com efeito, nos termos da redação vigente do § 2º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, dada pela Lei 13.146, de 2015 – Estatuto da Pessoa com Deficiência, a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa deixou de ser condição *sine qua non* para a concessão do benefício assistencial, passando a ser considerada pessoa com pessoa com deficiência “aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições de uma demais pessoas.”

Noutro giro, o Art. 4º, § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta a concessão do benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência e ao idoso, também dispõe acerca da concessão da benesse às crianças e aos adolescentes menores de 16 anos, nesses termos:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Como se vê, o benefício prescinde da avaliação da incapacidade para o trabalho, bastando que a criança ou o adolescente comprove que a sua doença ou deficiência acarreta significativa limitação no desempenho de atividades e restrição da participação social, quando comparada a outros indivíduos da mesma faixa etária.

No caso dos autos, trata-se de uma criança nascida aos 06/01/2007, portadora de Deficiência mental leve e de acordo com o relatório médico expedido pelo Hospital das Clínicas de Marília, iniciou acompanhamento no Ambulatório de Psiquiatria Infantil da FAMEMA em 15/01/2015, devido a hipótese diagnóstica F70.1, conforme CID10, tendo sido investigada também a hipótese F.90.0. Consta que o paciente “tem a cognição prejudicada, tendo dificuldades de aprendizagem e raciocínio bastante com dificuldade para abstração” e que deverá “permanecer em atendimentos multidisciplinares e com reforço escolar” e que aguarda início de Terapia Ocupacional naquele serviço, sem previsão de alta de acompanhamento (ID 3917673 – pág. 2).

Como posto pelo douto *custos legis* no parecer retro, os relatos escolares juntados aos autos (ID 3917674 – p. 1/7 e ID 391765 – p. 1/8), “indicam comportamento agressivo reiterado do autor, o que vai no sentido contrário do laudo pericial e demonstra possível retorno insatisfatório do tratamento a que o autor é submetido”, e ainda, o relatório pedagógico (ID 3917675 – p. g1), que esclarece que o autor “ainda não desenvolveu habilidade para convívio em grupo, pois não se socializa [...]”, donde se infere que ele não tem condições de participar plena e efetivamente em sociedade e em igualdade de condições com seus pares.

Destarte, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que a doença acarreta significativas limitações pessoais ao menor, se comparado às crianças da mesma faixa etária, e permite incluí-lo no rol dos deficientes que a norma visa proteger.

Nesse sentido é o entendimento assente nesta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - MENOR IMPÚBERE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - ARTIGO 20, DA LEI Nº 8.742/93 - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- O artigo 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93 garantem o benefício assistencial de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência, sem distinguir se o deficiente é menor impúbere ou maior de 16 (dezesseis) anos.

- A norma insculpida no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal visa a proteção da criança e adolescente ao fixar idade mínima para o desenvolvimento de atividade laboral. Assim, ante o caráter protetivo da referida norma, sua interpretação não pode restringir ou impedir o amparo assistencial ao hipossuficiente.

- O laudo pericial é meio hábil para esclarecimento acerca da impossibilidade total e permanente para o exercício das atividades laborais e da vida diária, caso constatada a deficiência física ou mental, sem que seja necessário aguardar a idade limite para o ingresso no mercado de trabalho.

- Sentença reformada.

- Apelação provida.”

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.027632-5/SP, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, 7ª Turma, publicado no D.E. em 18/01/2010).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os efeitos do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pelo o autor Kauã Bandeira de Lima, nascido aos 06/01/2007, Uziel Souza da Silva, nascido aos 07/02/2006, a genitora Ricardina Aparecida Bandeira de Lima, nascida aos 23/11/1966, aposentada por invalidez, o genitor Nelson Barbosa de Lima, nascido aos 08/03/1970, titular de amparo social à pessoa portadora de deficiência, e os irmãos Julio Cesar dos Santos, 19 anos, solteiro e Caio dos Santos, 16 anos, que estavam desempregados.

Extrai-se do mandado de constatação que a família residia em uma casa alugada, em precárias condições, conforme se constata das imagens colhidas do local.

A renda familiar totalizava dois salários mínimos e era proveniente da aposentadoria por invalidez da genitora e do benefício assistencial concedido ao genitor.

Foram informadas despesas com aluguel do imóvel, alimentação, energia elétrica, água, gás, medicamentos, fundo mútuo e financiamento.

Consta que o autor tinha doença neurológicas, que o genitor apresentava problemas no fêmur e epilepsia e que a mãe era portadora de trombose, sendo que todos faziam acompanhamento médico regular e uso contínuo de medicamentos (ID 3917652 – págs. 1/6).

Malgrado não conste do auto de constatação, cabe esclarecer que o autor compareceu à perícia médica acompanhado por sua genitora, e de acordo com o perito judicial, sua mãe tinha a perna esquerda amputada, por motivo de trombose (ID 3917655 – pág. 3), corroborando que o autor e seus genitores possuíam graves problemas de saúde.

Os extratos do CNIS juntados aos autos corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que a família não possui nenhuma outra renda, além daquela declarada.

Entretanto, cabe salientar que o extrato de detalhamento de crédito referente ao à aposentadoria por invalidez da genitora, demonstra que do valor bruto do benefício (R\$788,00), eram descontados três empréstimos consignados, restando apenas a quantia de R\$551,70 (ID 3917634), comprometendo ainda mais o parco orçamento doméstico.

Como posto pelo Ministério Público Federal, “*Conquanto os pais não sejam idosos, certo é que padecem de males de saúde que também exigem recursos financeiros para sua própria manutenção. As despesas consomem os ganhos e, mais uma vez, repita-se, pelo que se denota das fotos anexadas, a família vive em situação de penúria. Ademais, importante destacar que um tratamento psiquiátrico, tal como o autor necessita, demanda recursos financeiros, o que os genitores do autor, claramente, não possuem, visto a condição degradante na qual vivem. Logo, mesmo com a renda superior ao mínimo legal, fica evidente que o autor e sua família vivem em estado de miserabilidade.*” (ID 7695050 – pág. 5).

Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso.

Assim, excluído o valor de um salário mínimo da renda familiar, proveniente do benefício assistencial concedido ao genitor, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades vitais do autor.

Destarte, analisando o conjunto probatório é de se reconhecer que o autor encontra-se em situação de vulnerabilidade e risco social e que preenche os requisitos legais para usufruir do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 07/01/2016 (Num. 3917634 – pág. 7), em conformidade com o entendimento assente no c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.

Agravo regimental improvido.”

(STJ, AgRg no REsp 1532015/SP, Relator Min. Humberto Martins, 2ª Turma, Data da Publicação/Fonte: DJe 14/08/2015).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Kauã Bandeira de Lima, representado por sua genitora Ricardina Aparecida Bandeira de Lima;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário mínimo;
- d) DIB: 07/01/2016 - data do requerimento administrativo;
- e) número do benefício: indicação do INSS.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. MENOR IMPÚBERE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93, REGULAMENTADO PELO DECRETO Nº 6.214/97. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Possibilidade de concessão do benefício aos adolescentes e menores de 16 anos. Inteligência do Art. 4º, § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada, que assim preconiza: "Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade."
3. Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso.
4. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028656-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: FRANCISCA ALVES MANDUCA
Advogados do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N, LAYS PEREIRA OLIVATO ROCHA - SP303756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028656-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: FRANCISCA ALVES MANDUCA
Advogados do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N, LAYS PEREIRA OLIVATO ROCHA - SP303756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto a concessão do benefício de prestação continuada a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pela declaração de nulidade da sentença, por ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja reaberta a fase instrutória e oportunizada a manifestação do órgão ministerial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028656-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: FRANCISCA ALVES MANDUCA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Nos termos do estabelecido pelo Art. 31, da Lei nº 8.742/93, o Ministério Público está instado a intervir nos processos que versem acerca da matéria, *in verbis*:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Anoto que a jurisprudência da Corte Superior e deste Tribunal é firme no sentido de que nas ações em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, não se decreta a nulidade do processo por ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, se for suprida por sua intervenção em segunda instância, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

No entanto, no caso vertente, embora o douto *custos legis* tenha se manifestado nesta instância, o fez apenas para arguir a irregularidade apontada.

Desta feita, não tendo havido a regular intervenção do Ministério Público na primeira instância e tendo sido decretada a improcedência do pedido, resta evidenciado o prejuízo da parte de modo a justificar anulação da sentença, para a reabertura da instrução processual, observando-se o devido processo legal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os julgados desta c. Décima Turma, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). SENTENÇA ANULADA.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 - ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

3. A questão encontra guarida nos artigos 31 da Lei 8.742/93 e 246 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que estabelecem: "Art. 31. Cabe ao ministério público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei." "Art. 246. É nulo o processo, quando o ministério público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do ministério público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".

4. Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do ministério público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial.

5. Agravo legal desprovido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004453-89.2015.4.03.6144/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, 10ª Turma, D.E. 01/10/2015);

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INTERVENÇÃO MINISTERIAL. MENOR INCAPAZ.

1 - A intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei é obrigatória e não facultativa, devendo o ministério público ser intimado para acompanhar o feito em que deveria intervir, sendo que a ausência de sua intimação acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que o ato deveria ter sido ultimado.

2 - Agravo legal oposto pelo MPF provido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-91.2013.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes de Souza, 9ª Turma, D.E. 12/06/2013);

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE.

1. Nos termos do art. 178, II, do Código de Processo Civil de 2015 - correspondente ao art. 82, I, do CPC de 1973 - compete ao ministério público intervir como fiscal da ordem jurídica nos processos que envolvam interesse de incapaz.

2. No caso dos autos, o autor é portador de retardo mental grave e epilepsia, sendo totalmente incapaz para os atos da vida civil, e inclusive encontrando-se interdito judicialmente. Desta forma, a atuação do ministério público nos autos é obrigatória, em razão da hipossuficiência de uma das partes.

3. A ausência de intimação do ministério público para acompanhar o feito em que deva intervir acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que o órgão deveria ter sido intimado. Art. 279 do Código de Processo Civil de 2015, em repetição de regra já existente nos artigos 89 e 243 do CPC/1973.

4. Acolhimento do parecer do ministério público Federal. Apelação prejudicada.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010349-91.2015.4.03.9999/MS, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, D.E. 28/06/2016); e

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. ACOLHIDO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA

1. Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao ministério público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

2. Quanto à necessidade de participação do ministério público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): "Cabe ao ministério público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."

3. A ausência de intervenção do ministério público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo à parte autora, que teve seu pleito julgado improcedente.

4. Portanto, torna-se imperiosa a anulação da sentença, com vistas à realização de estudo social e intimação do ministério público a se manifestar em primeiro grau de jurisdição, bem como prolação de novo decisória.

5. Acolhido parecer do MPF, para anular a r. sentença recorrida. Apelação prejudicada.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035536-04.2015.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.E. 24/06/2016)."

Ante o exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença e determinar o regular processamento do feito, restando prejudicada a apelação interposta pela autoria.

É o voto.

EMENTA

BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 31 DA LEI 8.742/93. MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO. NULIDADE.

1. O benefício de prestação continuada requer o preenchimento cumulativo de dois requisitos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência ou a idade e do outro, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência econômica.
2. Nos termos do estabelecido pelo Art. 31, da Lei nº 8.742/93, o Ministério Público está instado a intervir nos processos que versem acerca da matéria.
3. Não tendo havido a regular intervenção do Ministério Público na primeira instância e tendo sido decretada a improcedência do pedido, evidenciado o prejuízo da parte de modo a justificar anulação da sentença, para a reabertura da instrução processual, observando-se o devido processo legal.
4. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicada a apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032210-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: ROSANA MARIA GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032210-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: ROSANA MARIA GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na conclusão do laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a autoria, pleiteando a reforma da sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo desprovemento do recurso interposto.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que Rosana Maria Gonçalves, nascida aos 19/03/1968, apresenta quadro de dor em coluna lombar, cervical, ombros e depressão, doenças classificadas pelo CID F32, M54.5, S32.0 e M51.9, concluindo o perito judicial que em virtude dessas comorbidades a pericianda encontra-se incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, estimando que poderia ser reabilitada no prazo de 12 a 18 meses com tratamento adequado (ID 4818604).

Como se vê do relatório médico, as doenças que acometem a autora não acarretam impedimentos de longo prazo na forma prevista no Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93.

Convém elucidar que não se pode confundir o fato de o experto reconhecer as doenças sofridas pelo recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, publicado no D.E. em 01/04/2013);

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido."

(TRF3, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0035727-83.2014.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal David Dantas, 8ª Turma, publicado no D.E. em 03/08/2015); e

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2. A incapacidade para o labor não foi comprovada. O laudo médico pericial encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, atendendo às necessidades do caso concreto. Consta que o autor possui visão monocular, mas que isto não impede o exercício de sua profissão. Ausentes quaisquer outros documentos médicos capazes de comprovar a alegada incapacidade.

3. Não restando demonstrada a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, indevido o benefício assistencial pleiteado.

4. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0003489-39.2013.4.03.6121/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, publicado no D.E. em 24/09/2015).

Observo que o laudo médico apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito nomeado pelo Juízo quanto à deficiência da apelante.

Cabe frisar que o conjunto probatório produzido, dentre os quais os elementos contidos no laudo pericial, foram suficientes para o Juízo sentenciante formar sua convicção e decidir a lide.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.
2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.
3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.
4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)."

Acerca da questão trazida a desate, confira-se, também, o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TEMPORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não merece ser acolhida a pretensão da agravante em relação a cerceamento de defesa, visto que a enfermidade sofrida pela parte recorrente, por si só, não legitima a indicação de profissional com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do médico perito nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização para cada uma das doenças apresentadas pela parte segurada.

- A agravante não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse a complementação de referido laudo, nem mesmo apontou contradições, omissões ou eventual falha no trabalho do perito. Desse modo, ante a apresentação de laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da parte recorrente, não há necessidade de realização de nova perícia, tampouco de outras provas.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

- Desse modo, não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

- Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014264-17.2011.4.03.0000/SP; 7ª Turma; unânime; in D.E. 27.08.2013);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 2008.03.00.043398-3, 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta; in DJ 01.09.2009);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado, o qual concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
 2. No caso em exame, a enfermidade sofrida pela agravante, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica da profissional nomeada pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pela segurada. Precedentes desta Corte.
 3. O laudo produzido apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa da agravante.
 4. Recurso desprovido.
- (AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001594-39.2014.4.03.0000/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Baptista Pereira; in D.E. 22.04.2014).

Ainda que assim não fosse, o estudo social denota que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a ensejar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.

Com efeito, a autora é separada e reside com seu filho Jonathan Gonçalves de Lima, que é solteiro e está empregado formalmente, com salário de R\$1.050,00.

O imóvel que habitam é próprio, construído em alvenaria, forrado e com piso cerâmico e está dividido em dois dormitórios, sala, cozinha, banheiro externo e área de serviço, guarnecido com pouca mobília, que embora simples, atende às necessidades dos seus ocupantes.

Acresça-se que as despesas informadas, no montante de R\$980,00, estão sendo custeadas com a renda auferida e ainda, que o filho da autora é proprietário de uma moto marca Honda CG-150-Titan-ES, ano 2006, incompatível com a alegada situação de miserabilidade (ID 4818615).

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93. PROCESSO DE INCONSTITUCIONALIZAÇÃO. VALORAÇÃO DE TODO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. REEXAME DE PROVAS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de inépcia da inicial deve ser rejeitada, uma vez que, não obstante a singeleza de seu termos, é possível deduzir de seu contexto a alegação de suposta violação ao art. 20 da Lei n. 8.742/93, a embasar a rescisão com fundamento no inciso V do art. 485 do CPC.

II - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

III - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

IV - A r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos (laudo médico pericial, laudo social e CNIS), concluiu pelo não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefícios assistencial (comprovação de incapacidade total para o labor e demonstração de miserabilidade).

V - Conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93(ADI 1.232/DF), a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

VI - O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013. Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VII - É de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

VIII - Não obstante a r. decisão rescindenda tenha destacado como prova da ausência de miserabilidade a renda familiar per capita superior a ¼ de salário mínimo, outros elementos probatórios foram também considerados para apreciação da condição econômico-financeira da parte autora, notadamente o laudo social, que faz referência ao imóvel em que a autora e sua família residiam (...Residem em casa própria, composta por 2 quartos, sala, despensa, cozinha e banheiro, guarnecida com mobiliário e utensílios necessários para o conforto da família..).

IX - Na apreciação de eventual violação de lei, há que ser considerada a situação fática existente por ocasião do ajuizamento da ação subjacente. No caso em tela, a r. decisão rescindenda se ateve ao laudo social (07.06.2011), ao laudo médico (30.08.2011) e ao CNIS referente ao companheiro da autora, o Sr. Luciano dos Santos, no ano de 2011, para concluir pela ausência de miserabilidade. Alterações posteriores em sua situação econômico-financeira, que poderiam, em tese, colocá-la na condição de hipossuficiência econômica, ensejariam a propositura de nova ação objetivando a concessão do benefício assistencial, todavia, em sede de rescisória, não é possível considerar fatos posteriores ao feito subjacente.

X - Em relação à ocorrência ou não de incapacidade para o labor, cabe assinalar que tal análise implicaria a reapreciação de provas, o que é vedado na ação rescisória.

XI - Em face de a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

XII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF3, AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018333-24.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento Terceira Seção, publicado no D.E. em 09/10/2014);

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Encontra-se assistida por seus familiares. O Benefício Assistencial não se presta à complementação de renda. Benefício previdenciário indevido.

4 - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036868-06.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, publicado no D.E. em 28/03/2016); e

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUTISMO. DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE.

1. A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

2. O laudo médico pericial (fls. 70/76), datado de 14.10.2013 indica que o autor, de 13 anos de idade, apresenta autismo, não havendo dúvida sobre a existência de deficiência.

3. No caso dos autos, compõem a família do requerente sua mãe (sem renda) e seu pai (pintor industrial, com renda de R\$1.200,00). A renda per capita familiar é, portanto, de R\$ 400,00, muito superior a ¼ de um salário mínimo (equivalente a R\$220,00).

4. Além disso, consta que "o requerente reside com sua família em um apartamento próprio, que se encontra em bom estado de conservação, sem a presença de vazamentos e rachaduras, composta de 05 cômodos distribuídos em cozinha, 02 quartos, sala e banheiro", em região servida por água, esgoto, energia elétrica, iluminação pública e linha de ônibus e que "a mobília (em estado bom) é composta de: fogão, geladeira, micro-ondas, mesa com quatro cadeiras, máquina de lavar, televisor, computador, rack, armário de cozinha, cama de solteiro, 02 guarda roupas, cama de casal, jogo de sofá". Também consta que a família possui um automóvel Corsa, ano 1996.

5. Não há grandes despesas que comprometam a renda familiar, constando gastos com alimentação (R\$500,00), telefone (R\$50,00), gás de cozinha (R\$40,00), luz (R\$83,00), água (R\$ 24,00), condomínio (R\$54,94) e prestação de financiamento de imóvel (R\$ 124,00)

6. Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença, pois ausente situação de miserabilidade.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento."

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005247-88.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, publicado no D.E. em 21/03/2016).

Desse modo, não comprovados os requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo médico pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária da autoria para o exercício de atividade laborativa.
3. As doenças que acometem a autora não acarretam impedimentos de longo prazo na forma prevista no Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93.
4. Não comprovados os requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MOISES DA SILVA SANTOS
REPRESENTANTE: MIRIAN TRAJANO DA SILVA SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000370-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MOISES DA SILVA SANTOS
REPRESENTANTE: MIRIAN TRAJANO DA SILVA SANTOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Moisés da Silva Santos, incapaz, representado por sua genitora Mirian Trajano da Silva Santos, nos autos de ação conhecimento proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva o ressarcimento dos valores indevidamente recebidos a título de benefício assistencial ao deficiente, em razão de ter sido apurado na revisão administrativa que o beneficiário exerceu atividade laborativa, intercalada, no período de 2006 a 2013, totalizando oito vínculos trabalhistas.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando solidariamente os réus a ressarcir ao erário o valor de R\$45.559,02, atualizado em janeiro de 2015, em decorrência do recebimento indevido do benefício assistencial, e improcedente o pedido de reconvenção formulado pelo réu, visando o restabelecimento do benefício assistencial. Em virtude da sucumbência, condenou a parte ré, tanto na lide principal como na reconvenção, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$5.000,00, observada a gratuidade da justiça.

Inconformado, apela o réu, Moisés da Silva Santos, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja declarada a inexigibilidade do valor que está sendo cobrado, para que seja declarada a inexigibilidade do valor que está sendo cobrado, em virtude do princípio da irrepetibilidade de verbas alimentares recebidas de boa-fé, com a condenação do apelado em custas e honorários advocatícios, a serem revertidos para a Defensoria Pública da União, calculados à razão de 20% do valor da condenação. Prequestiona a matéria debatida.

Os embargos de declaração opostos por Mirian Trajano da Silva Santos, representante legal do réu, foram rejeitados, vez que não configurada nenhuma das hipóteses a autorizar o seu provimento.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000370-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MOISES DA SILVA SANTOS
REPRESENTANTE: MIRIAN TRAJANO DA SILVA SANTOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como se vê dos autos, o réu Moisés da Silva Santos, nascido aos 01/04/1998, incapaz, representado por sua genitora Mirian Trajano da Silva Santos, requereu administrativamente o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 30/07/1996 (NB 87/103.808.266-5), em virtude de ser portador de deficiência auditiva, com perda bilateral profunda de origem congênita, tendo sido deferido o seu pedido.

De acordo com as cópias do procedimento administrativo juntado aos autos, realizada a revisão administrativa, apurou-se irregularidade na manutenção do benefício, uma vez que o beneficiário exerceu atividade laborativa nos períodos de 01/02/2006 a 07/04/2006; 12/06/2006 a 08/08/2006; 01/12/2006 a 02/05/2007; 08/09/2010 a 06/12/2010; 01/03/2011 a 18/08/2011; 22/08/2011 a 09/09/2011; 19/09/2011 a 26/03/2012; e de 10/06/2013 a 17/08/2013, com percepção de salários, que tornaram sua condição incompatível com o recebimento do benefício.

A defesa apresentada pelo réu foi considerada insuficiente e o benefício foi cessado em 01/02/2014, originando a cobrança no montante de R\$45.559,02, valor atualizado até 29/01/2016, referente às parcelas recebidas indevidamente do benefício assistencial.

Não obstante, pelo que consta dos autos, os valores foram recebidos de boa-fé.

Com efeito, como se vê da perícia médica realizada no âmbito administrativo em 28/01/2014, foi constatado ao exame físico que réu apresentava marcha claudicante, com uso de duas muletas auxiliares, devido a fratura em tornozelo direito (CID S82) e perda auditiva profunda neurossensorial bilateral (CID H90), com evidente dificuldade auditiva e para a fala, e em razão da deficiência auditiva congênita, concluiu o experto que *“O requerente preenche os requisitos estabelecidos pelo Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.”*, conforme assinalado no campo intitulado *“Decisão sobre a incapacidade”* (ID 3965790 – págs. 3/9).

Malgrado conste dos autos que o réu laborou formalmente após completar 18 anos de idade, como se vê dos dados assentados no CNIS (ID 7485528 – págs. 10/14), os vínculos empregatícios foram temporários, com duração média de três meses, evidenciando o empenho do réu em buscar colocação em diversas empresas. Todavia, devido à deficiência que é portador, perda auditiva neurossensorial profunda bilateral, agravada por uma fratura no tornozelo, não conseguiu se manter em único trabalho, tendo sido relatado ao INSS, que não conseguia se adaptar e permanecer em um ofício devido a sua dificuldade na comunicação.

Como posto pelo douto *custos legis* no parecer retro, *“De qualquer modo, essa insistência do apelante, iniciada no ano de 2006, perdurou até 2013, o que facilmente demonstra sua boa-fé em querer buscar o seu sustento e de seus filhos, sem precisar da ajuda do Estado, através do labor próprio e não pelo citado benefício de prestação continuada”*.

Cabe salientar que as pesquisas realizadas pelo Ministério Público Federal em nome do réu restaram infrutíferas, não tendo sido constatado nenhum bem móvel ou imóvel em seu nome, e ainda, nenhuma participação societária para o CPF pesquisado, evidenciando que não houve enriquecimento ilícito por parte do réu no período em que laborou formalmente por curtos períodos e que percebeu, concomitantemente, o benefício assistencial.

Ademais, a avaliação social realizada no âmbito administrativo, em 01/04/2014, corrobora a situação de penúria enfrentada pelo réu, que residia sozinho em dois cômodos com banheiro construídos no mesmo terreno da genitora, não auferia renda e sobrevivia com a ajuda prestada por sua mãe doente, que era titular de benefício de aposentadoria por invalidez (ID 3965790 – págs. 10/14).

Assim, em razão da boa-fé do beneficiário e da natureza alimentar do benefício, não há que se falar em restituição dos valores indevidamente recebidos.

De outro vértice, constata-se que a autarquia previdenciária manteve administrativamente o benefício assistencial por seu erro, posto que tem acesso aos dados do beneficiário e deveria ter cessado o benefício quando o réu retornou ao trabalho, mas assim não o fez.

Restou pacificado pelo e. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE CONSIDEROU ILEGAL APOSENTADORIA E DETERMINOU A RESTITUIÇÃO DE VALORES. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS DE PROFESSOR. AUSÊNCIA DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. UTILIZAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA OBTENÇÃO DE VANTAGENS EM DUPLICIDADE (ARTS. 62 E 193 DA LEI N. 8.112/90). MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. INOCORRÊNCIA DE DESRESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO DIREITO ADQUIRIDO.

1. A compatibilidade de horários é requisito indispensável para o reconhecimento da licitude da acumulação de cargos públicos. É ilegal a acumulação dos cargos quando ambos estão submetidos ao regime de 40 horas semanais e um deles exige dedicação exclusiva.

2. O § 2º do art. 193 da Lei n. 8.112/1990 veda a utilização cumulativa do tempo de exercício de função ou cargo comissionado para assegurar a incorporação de quintos nos proventos do servidor (art. 62 da Lei n. 8.112/1990) e para viabilizar a percepção da gratificação de função em sua aposentadoria (art. 193, caput, da Lei n. 8.112/1990). É inadmissível a incorporação de vantagens sob o mesmo fundamento, ainda que em cargos públicos diversos.

3. O reconhecimento da ilegalidade da cumulação de vantagens não determina, automaticamente, a restituição ao erário dos valores recebidos, salvo se comprovada a má-fé do servidor, o que não foi demonstrado nos autos.

4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem-se firmado no sentido de que, no exercício da competência que lhe foi atribuída pelo art. 71, inc. III, da Constituição da República, o Tribunal de Contas da União cumpre os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal quando garante ao interessado - como se deu na espécie - os recursos inerentes à sua defesa plena.

5. Ato administrativo complexo, a aposentadoria do servidor, somente se torna ato perfeito e acabado após seu exame e registro pelo Tribunal de Contas da União.

6. Segurança parcialmente concedida.

(STF, MS 26085, Relatora Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 07/04/2008, DJe-107 divulg 12-06-2008 public 13-06-2008 ement vol-02323-02 PP-00269 RTJ VOL-00204-03 PP-01165)".

Ainda, no julgamento do RE 587.371, o Pleno do STF ressaltou, conforme excerto do voto do Ministro Relator: "... 2) preservados, no entanto, os valores da incorporação já percebidos pelo recorrido, em respeito ao princípio da boa-fé, (...)" (STF, RE 587371, Relator: Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 14/11/2013, acórdão eletrônico Repercussão Geral - Mérito, DJe-122 divulg 23.06.2014, public 24.06.2014).

O Pleno do STF, ao julgar o RE 638115, novamente decidiu pela irrepetibilidade dos valores recebidos de boa fé, conforme a ata de julgamento de 23.03.2015, abaixo transcrita:

"Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 395 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário, vencidos os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até esta data, nos termos do voto do relator; cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

(RE 638115, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2015, processo eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-151 divulg 31-07-2015 public 03-08-2015)".

Cito, ainda, o seguinte precedente:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei n° 8.213/1991. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015)".

O c. STJ já decidiu no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Por força do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, e, sobretudo, em razão da diretriz da boa-fé objetiva do segurado, não cabe a devolução de valores recebidos, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação equivocada, má aplicação da lei ou erro da Administração.

III - Recurso Especial não provido.

(REsp 1550569/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 18/05/2016).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, para declarar a inexigibilidade dos valores que estão sendo cobrados pela autarquia a título de benefício assistencial ao deficiente, referente ao NB 87/103.808.266-5.

Estando o apelante representado pela Defensoria Pública da União e, considerando que a sua atuação se deu em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, pessoa jurídica de direito público da qual a União é parte integrante, não há condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 421 do STJ, que assim dispõe:

"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença."

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. PRETENSÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 431/STJ. CONFUSÃO DE CRÉDITO DA MESMA FAZENDA PÚBLICA. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A 1ª. Seção desta Corte Superior de Justiça, em Recurso Especial submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC/73, firmou o entendimento de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando esta atua contra pessoa jurídica da qual é integrante. 2. "Não se pode falar em violação a coisa julgada quando há confusão entre as pessoas da mesma Fazenda Pública, por se tratar de crédito extinto na sua origem." (AgInt no REsp 1546228/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 27/03/2017) 3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no REsp 1659009/RN - Rel. Min. SERGIO KUKINA, 1ª TURMA, Data da Publicação/Fonte DJe 21/09/2017)

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. SÚMULA 421 STJ.

1. Restou pacificado pelo e. Supremo Tribunal Federal ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
2. Estando o apelante representado pela Defensoria Pública da União e, considerando que a sua atuação se deu em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, pessoa jurídica de direito público da qual a União é parte integrante, não há condenação em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula 421 do STJ.
3. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.
4. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5078595-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VERA LUCIA PERES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id 8738231 - Fls. 01/06), no qual requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, declina manifestação acerca do mérito ante a ausência de interesse de incapaz a justificar a intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005520-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DO CARMO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de sentença que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, julgou improcedente a impugnação apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, declarando o valor da dívida em R\$ 52.445,56.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, excesso de execução resultante da divergência nos critérios de atualização e juros de mora, haja vista a utilização da ferramenta "Jusprev II", não seguindo os parâmetros fixados na sentença. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada acolhendo seus cálculos. Subsidiariamente, requer a anulação da decisão agravada e a determinação de elaboração de cálculos pelo Juízo.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, declarando o valor da dívida em R\$ 52.445,56, nos seguintes termos:

"(...)

Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, com espeque no art. 487, I, do CPC, resolvo o mérito da demanda, julgando IMPROCEDENTE a impugnação ao cumprimento de sentença, para o fim manter válidos o valores constantes nos autos, às f. 133-134, declarando que a dívida é de R\$.52.445,56 (cinquenta e dois mil e quatrocentos e quarenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos).

Condeno o impugnante ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor controvertido, qual seja R\$ 10.424,94 (dez mil, quatrocentos e vinte e quatro reais e noventa e quatro centavos), nos termos do art. 85, §1º do CPC.

Intime-se as partes da presente decisão.

Transitada em julgado a presente decisão, em nada sendo requerido, requirite-se o(s) pagamento(s) (RPV) e, ou Precatório ao (à) Exmo (a). Presidente do Tribunal Regional Federal 3ª Região, consoante pretendido.

(...)"

É contra esta sentença que a Autarquia se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Na hipótese dos autos, como acima se depreende, o INSS/agravante se insurge contra sentença e não decisão interlocutória, haja vista que o R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, cujo recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, e 1.009, do CPC.

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1o Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.”

Não se desconhece acerca da decisão proferida pelo Eg. STJ, no REsp n. 1.698.344/MG, assim ementada:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".
2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.
3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.
4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.
5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que correrá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.
6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.
7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.
8. Recurso especial provido.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.344 - MG (2017/0231166-2) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MOISÉS GREGÓRIO TOLEDO ADVOGADOS : MARCELO LUIZ DE SOUZA ALVES E OUTRO(S) - MG098010 OLDRIK SIMIM DA SILVA - MG144375 RECORRIDO : BANCO FIAT S/A ADVOGADO : DÉBORAH VIEIRA LOPES E OUTRO(S) - MG057122).

Na hipótese dos autos, não obstante não tenha havido a extinção da execução, o R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, declarando o valor da dívida e encerrando a fase do cumprimento de sentença. O cumprimento de sentença é a fase do processo cognitivo que visa a satisfação do direito material do credor introduzido pela Lei 11.232/05.

Neste sentido, colhe-se do voto proferido no REsp. 1.698.344, acima referido: “(...) Com a reforma promovida pela Lei 11.232/2005, o processo passou a ser sincrético, franqueada a segmentação original havida entre o processo de conhecimento e o processo de execução, compatibilizando-se, dessa maneira, com a reforma havida em relação à execução de título judicial, realizada em mera fase procedimental distinta, qual seja o cumprimento de sentença. (...)”.

Assim sendo, por não ser cabível o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 13 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002847-35.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: REGINALDO FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO - SP256569-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002847-35.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: REGINALDO FERNANDES DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 18/08/2016, em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na conclusão do laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido, condenando parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002847-35.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: REGINALDO FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO - SP256569-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1.112.557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a a cidadã social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a reaver anteriores posicionamentos acerca da intrinsecabilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no "balanço de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a reaver anteriores posicionamentos acerca da intrinsecabilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(Rel 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também submetido ao regime da repercussão geral, em que o Pretório Excelso declarou igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a reaver anteriores posicionamentos acerca da intrinsecabilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, que, conquanto afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

No mesmo sentido, é a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia, sob o Tema nº 640, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1355052/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015).

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe relembrar que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que Reginaldo Fernandes dos Santos, nascido aos 20/05/1966, Servente de Pedreiro, apresenta amputação dos 3º, 4º e 5º quírodractilos da mão direita, sendo portador de crises convulsivas – CID G40.3, concluindo o experto que o periciando encontra-se incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho, desde 02/03/2015, ressalvando que, uma vez controladas as convulsões, deverá ser reabilitado para atividades em que não corra risco de vida para si ou para terceiros (ID 7542072 – págs. 31/36).

Em resposta aos esclarecimentos solicitados pelo Juízo, respondeu o perito judicial, *in verbis*:

"O autor não está habilitado para o desempenho de sua atividade habitual de servente de pedreiro, porém pode ser reabilitado para atividades laborativas que não corra risco de vida para si e para terceiros.

Quanto ao tempo para um prognóstico favorável ao autor, não é possível determinar, mesmo tomando adequadamente os anticonvulsantes." (ID 7542072 – págs. 62/63).

Em que pese a conclusão do laudo médico pericial, como cediço, o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Os extratos do CNIS juntados aos autos dão conta que o autor laborou formalmente no período de 1981 a 2012, sendo o último vínculo de natureza braçal, prestado para uma construtora (fls. ID 7542072 – págs. 6/9).

Cabe salientar que o perito judicial afirma que o autor padece da doença epilepsia e que estava incapacitado desde 02/03/2015, em tratamento medicamentoso e que poderia submeter-se a reabilitação profissional para o exercício de outras atividades para garantir a sua subsistência, *"desde que as convulsões tenham cessado"*.

Colhe-se dos documentos médicos juntados aos autos, que o autor iniciou acompanhamento no serviço de saúde de Palmital e que faz tratamento há cerca de 20 anos, por ser portador de epilepsia, com *"crises convulsivas generalizadas cerca de 6 vezes ao mês"* (ID 7542070 – pág. 16).

De acordo com o prontuário do autor, foi descrito pela sua esposa ao profissional que o atendeu, que a *"a crise é generalizada; desvia olhar, boca, extensão dos MM c/ movs. involuntários frenéticos após, incontinência vesical, demora 15-20' p/ passar a crise"* (ID 7542070 – pág. 51).

Embora o perito tenha recomendado a reabilitação profissional do autor, impende destacar que ele laborava informalmente como servente de pedreiro, não concluiu o ensino fundamental e não possui qualificação para exercer outra atividade que não seja de natureza braçal, para a qual está impedido, de acordo com a conclusão do laudo médico pericial.

Desta feita, analisando o conjunto probatório, é de se concluir pela ausência de capacidade do autor para o desempenho de qualquer outro trabalho que possa gerar renda, a fim de prover o seu sustento.

Ademais, não é crível que o autor consiga ser inserido no competitivo mercado de trabalho frente a esse quadro.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.

2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.

3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente. 5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA O JULGADOR. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

8.742/93.

Destarte, o conjunto probatório comprova que o autor preenche o requisito da deficiência para a concessão do benefício assistencial, à luz do Art. 20, § 2º da Lei

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, acerca da doença Epilepsia que acomete o apelante:

“ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EPILEPSIA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA.

1. A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

2. No caso dos autos, o autor afirma ser deficiente.

3. O laudo médico pericial (fls. 156/159), datado de 20/04/2016, indica que a autora, então com nove anos de idade, é portadora de “ epilepsia (doença neurológica) e de desenvolvimento mental incompleto (devido a sua idade)” (fl. 157).

4. Como se vê, a conclusão do perito não se baseou na idade da autora - razão que levou à conclusão do desenvolvimento mental incompleto - mas no quadro de epilepsia - doença neurológica.

5. Sendo, assim, possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 13.146/2015.

6. Recurso de apelação a que se nega provimento.”

(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027082-64.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, D.E. publicado em 20/03/2018); e

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. EPILEPSIA REFRATÁRIA A TRATAMENTO. EX-LAVRADORA. NASCIDA EM 1963. AUSÊNCIA DE FILHOS OU PARENTES. MORA A SÓS. PAGAMENTO DE ALUGUEL. FORMAÇÃO PRECÁRIA. MISERABILIDADE PRESENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social relata que a autora vive sozinha em casa alugada, recebendo Bolsa Família no valor de R\$ 77,00. Ela não tem outra renda porque declara não trabalhar desde 2012. Suas despesas são custeadas pelo namorado. Infere-se que a renda mensal per capita é inferior a meio salário mínimo. No caso, deve ser aplicada a orientação do RE n. 580903 (repercussão geral - vide item “DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE”).

- O requisito da deficiência restou caracterizado, pois a autora, nascida em 1963, primeira série primária, ex-lavradora, sofre de epilepsia, refratária à medicação segundo a perícia médica. O perito a considerou incapaz para o trabalho, total e definitivamente amoldando-se à inteligência do artigo 20, § 2º, da LOAS.

- A epilepsia não especificada (CID-10 G40.9) não necessariamente leva à invalidez, pois traz restrição somente a trabalhos perigosos, de altura, de direção de veículos e dependentes de equilíbrio. Entretanto, no caso em foco, o fato de a autora não ter filhos ou parentes, não ter casa própria, não trabalhar, ter idade considerável e não ter qualquer formação profissional ou educacional, faz com que haja barreiras sérias à participação e integração sociais.

- Deve, assim, o benefício ser concedido desde a DER, afigurando-se inviável protraí-lo para a data de realização ou juntada de perícia médica ou estudo social.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação do improvida.”

(TRF3 - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039102-87.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, D.E. publicado em 22/03/2018).

Por derradeiro, cabe frisar que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica do benefício, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que autorizaram a sua concessão.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Extraí-se do mandado de constatação, que o autor Reginaldo Fernandes dos Santos, nascidos aos 20/05/1966, servente de pedreiro desempregado, residia com sua esposa Vanessa Cristina Mendes dos Santos, nascida aos 03/09/1979, e os enteados Bianca Mendes Fiorote, nascida aos 11/12/1994, solteira, desempregada, e Lucas Gabriel Mendes Ferreira, nascido aos 31/03/2001, solteiro, sem renda, dependente químico.

A família residia em uma casa alugada, composta por um quarto, cozinha e banheiro, que foi dividida ao meio, para acomodar o autor em uma parte e na outra, seu enteado Matheus e sua companheira. As imagens colhidas do local demonstram que se trata de habitação que se encontra em condições precárias.

Consta que a renda familiar era proveniente da venda de salgados que eram feitos pela esposa do autor (R\$120,00), e dos trabalhos esporádicos realizados pelo autor como pintor (R\$300,00).

Foram informadas despesas com aluguel (R\$450,00), alimentação (R\$200,00), água (R\$29,76), energia elétrica (R\$119,73) e gás de cozinha (R\$70,00).

O autor relatou que era portador de epilepsia, que tinha constantes convulsões e fazia uso de medicamentos. Que sua esposa era portadora de diabetes e hipertensão arterial e seu enteado era dependente químico e havia sido internado recentemente no Hospital André Luiz (ID 7542072 – págs. 22/30).

Como posto pelo Juízo sentenciante, restou “sobejamente demonstrada a hipossuficiência econômica do autor”, porquanto a renda per capita familiar correspondia a R\$105,00, valor muito inferior ao limite legal.

Destarte, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que o autor encontra-se em situação de vulnerabilidade e risco social e que preenche os requisitos legais para usufruir do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 02/03/2015 (ID 7542070 – pág. 52).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Reginaldo Fernandes dos Santos;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário mínimo;
- d) DIB: 02/03/2015 - data do requerimento administrativo;
- e) número do benefício: indicação do INSS.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 2º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo médico pericial conclusivo pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
3. O julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
4. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007480-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

AGRAVANTE: ISRAEL GOMES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO DE SIMONE CARNEIRO - SP198512, JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO - SP14124

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Israel Gomes da Silva em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício de gratuidade da Justiça.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o CPC preserva o direito da parte de não produzir qualquer tipo de prova a seu desfavor. Sustenta, ainda, que as doenças de que padece o colocam em graves dificuldades financeiras.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando alguns artigos da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §2º, do art. 99:

"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente"* (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELLANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).
2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente"* (fl. 19e).
3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50"* (EResp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).
4. *Agravo regimental não provido.*" (STJ - 1ª Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11).

Todavia, o Juiz poderá indeferir o pedido, desde que seja oportunizado à parte comprovar a efetiva necessidade do benefício da gratuidade, segundo reza o §2º, do mesmo artigo 99, a saber:

"§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos."

Esta c. Corte Regional já possuía tal entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.

1. *O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.*
2. *Agravo regimental interposto contra decisão monocrática terminativa que negou seguimento à apelação, mantendo incólume a sentença apelada.*
3. *A afirmação de ausência de condições para custear o processo sem prejuízo próprio, constitui em favor do ora agravante presunção relativa, no sentido da obtenção do benefício da Lei Federal nº 1.060/50. No entanto, em havendo fundadas razões, poderá o juiz indeferir o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária, como tem entendido o STJ.*
4. *Com efeito, o MM. Juízo a quo julgou procedente a impugnação proposta pela CNEN e revogou a Assistência Judiciária Gratuita aos apelantes com base em extratos juntados aos autos pela impugnante, os quais dão conta de que os apelantes recebem, mensalmente, valores brutos superiores a R\$7.000,00 (sete mil reais, fls. 10/21), não havendo que falar em prejuízo de seu sustento ou de sua família em tendo de arcar com as custas do processo. Os apelantes, por seu turno, sequer contestam a renda apontada na presente impugnação, nem tampouco trouxeram aos autos documentos que justifiquem gastos familiares substanciais, que possam levar à conclusão de miserabilidade, mesmo com a apontada renda.*
4. *Agravo legal improvido.*" (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 0000334-57.2014.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. em 03/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 11/03/2015).

No caso concreto, observo que a dívida, relativa a honorários de sucumbência, é de R\$ 4.500,00 para 08/2013 (ID 46188457).

Em consulta ao CNIS, verifico que o autor recebe benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, desde 10/2018, no valor de R\$ 5.590,00.

Cumprе ressaltar, ainda, que diante da oportunidade concedida pelo Juízo para comprovar a necessidade do benefício da gratuidade, a parte autora sequer anexou documentos que corroborassem a alegação de hipossuficiência.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se o agravado para os fins previstos no artigo 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000310-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: WANDERLEY APARECIDO VAZ MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou a requisição de valores conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, que o cálculo da RMI efetuado pelo agravado está equivocado e, no tocante a correção monetária, deve ser aplicada a Lei 11.960/09. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

Intimada, para regularizar a interposição do recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo determinou a requisição de valores conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge, impugnando dois pontos: apuração da RMI e índice de correção monetária.

No tocante ao valor da RMI, a Autarquia alega a inexistência, no CNIS, dos salários de contribuição no período de 01/98 a 11/98, de forma que deve ser considerado o valor de um salário mínimo.

A Contadoria do Juízo considerou correta a RMI apurada pelo agravado, considerando a comprovação dos salários de contribuição, no período de 01/98 a 11/98, conforme extratos de pagamento acostados.

Acresce relevar que os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes.

Os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, na hipótese dos autos, não demonstrada.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Eg. Corte:

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA. ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento." (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida. II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil. III - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela contadoria e extinguiu a execução. V - Apelo improvido." (Processo AC 97030507590 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384255 Relator (a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1371 Data da Decisão 29/01/2008 Data da Publicação 15/02/2008).

Quanto ao índice de correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, assim fixou:

"(...)

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

"(...)".

O vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atual (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada, de forma que, não assiste razão ao INSS, quanto à aplicação da TR, porém, não agiu com acerto o R. Juízo a quo ao determinar a incidência do IPCA-e.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, apenas no tocante ao índice de correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 12 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005638-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ROMILDO DOS SANTOS MOTTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, determinou o aguarde da vinda dos autos principais desta E. Corte, diante da sentença de improcedência no processo de conhecimento.

Requer o agravante, em síntese, a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, considerando a decisão proferida no AI 5011186-17.2017.403.0000. Pugna pela concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Em consulta ao PJE AI 5011186-17.2017.4.03.0000, de minha Relatoria, observo que os embargos de declaração, opostos pelo ora agravante, foram acolhidos com efeitos modificativos, para negar provimento ao agravo de instrumento, interposto pelo INSS, contra a decisão que deferiu a tutela antecipada para implantação do benefício de auxílio-doença.

O v. acórdão transitou em julgado em 12/06/2018 e o PJE está arquivado definitivamente.

Verifico, também, que a ação principal, foi julgada extinta sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, por meio de sentença, disponibilizada no DJE em 19/07/2018, objeto de recurso de apelação pelo agravante, com a remessa dos autos a esta E. Corte, em 26/09/2018, conforme termo de remessa (Num.39877711 - pág.73).

Posteriormente, em fevereiro/2019, o agravante requereu cumprimento de sentença, objetivando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, nos termos do AI 5011186-17.2017.4.03.0000.

O R. Juízo a quo determinou o aguarde da vinda dos autos principais desta E. Corte, diante da sentença de improcedência no processo de conhecimento.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O presente recurso de agravo de instrumento é inadmissível, haja vista a prolação de sentença pelo R. Juízo a quo com a interposição de recurso de apelação pelo agravante e remessa dos autos a esta E Corte para julgamento.

Outrossim, após a prolação da sentença o MM. Juiz a quo encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Com efeito, o artigo 299, do CPC, assim dispõe:

“Art. 299. A tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.”

Em decorrência, por não comportar a decisão agravada o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 12 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005648-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: APARECIDA DE FATIMA FARIA CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/gravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega o não cumprimento da carência, bem como preexistência da doença. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada determinando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença à autora/gravada.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

De fato, analisando os autos, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo ausentes os requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, haja vista que, não obstante a perícia médica judicial, realizada em 15/10/2018, tenha concluído que a agravada é portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral, dedo em gatilho mão direita, tendinopatia de ombros, discopatia lombar e cervical e transtorno de ansiedade, sendo a incapacidade total e temporária, com início em 03/10/2018 (data em que foi submetida a cirurgia para correção de dedo em gatilho da mão direita), observo pelos extratos CNIS, acostados pela Autarquia, que a agravada auferiu auxílio-doença, no período de 17/06/2013 a 31/03/2017, tendo efetuado apenas um recolhimento, como contribuinte individual, no mês de 03/2018, com ajuizamento da ação principal apenas em 17/07/2018, ou seja, quando já escoado o prazo fixado no artigo 15, II, da Lei 8.213/91.

Outrossim, o artigo 27 A, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 871/2019, prevê: "*Na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com os períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25.*"

De outra parte, não há dúvida de que o agravada poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, por ora, não comprovado todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 13 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005553-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IDARIO BEVERARI
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE, de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o cálculo da revisão da RMI teria sido elaborado com indevida majoração da renda, pois, teria sido adotado os índices de revisão aplicados erroneamente pela Portaria/MPS 302/92. Aduz que o cálculo da revisão do teto para os benefícios concedidos no período do "buraco negro", devem ser realizados na DIB do benefício com a aplicação das regras previstas na Lei 8.213/91, sem aplicação da OS 121/92. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada e homologação de seus cálculos.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge impugnando o cálculo da revisão da RMI.

Razão não lhe assiste. Isto porque, o v. acórdão, transitado em julgado, assim determinou:

"(...)

No caso dos autos, a aposentadoria da parte autora foi concedida inicialmente com salário-de-benefício no valor de NCz\$ 321,65, revisado administrativamente pelo art. 144 (período do buraco negro) no valor de NCz\$ 953,17 (NCz\$ 34.313,98 / 36), limitada ao teto vigente à época em março de 1989, no valor de NCz\$ 734,80 e aplicado o coeficiente de cálculo de 100% resultando no mesmo valor (fls. 21 e 172), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a Contadoria Judicial apurou valores a favor da parte autora (fls. 169/176).

Verificando-se 'que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

(...)"

Neste contexto, analisando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, observo a informação de que a Autarquia não cumpriu o v. acórdão.

Acresce relevar, que o artigo 524, § 2º, do CPC, assim prevê:

"Art. 524 (...)

§ 2º Para a verificação dos cálculos, o juiz poderá valer-se de contabilista do juízo, que terá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetua-la, exceto se outro lhe for determinado."

Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.

Outrossim, a pretensão da Autarquia em rediscutir o cálculo da revisão da RMI, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor dos artigos 505 e 507, do CPC: "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão". É vedado ao INSS/agravante rediscutir matéria já decidida com trânsito em julgado, sob pena de ofensa a coisa julgada e ao princípio da segurança jurídica.

Nesse sentido: "Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado" (Ac. un. da 1a. Câm. do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

A coisa julgada é uma qualidade dos efeitos da sentença ou do acórdão, que se tomam imutáveis quando contra ela já não cabem mais recursos.

Diante do exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 13 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006579-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: CLARICE GOMES CERQUEIRA NAVARRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANE BORSCHIED TRINDADE TRIVELATO - SP223095
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada. Alega ser portadora de diversas doenças incapacitantes, atualmente se encontra acamada, dependente de terceiros, alimentada por sonda, em razão de sequelas de AVC, sofrido em julho/2018. Aduz que as principais sequelas são: esclerose múltipla, dislalia, disfagia leve, depressão, seqüela motora. Alega, também, que em razão do AVC, apresenta compressão da ureter paraparesia grau 3, com mionias uterinas e sangramentos constantes causando anemia. Requer a concessão da tutela antecipada recursal para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25 % ou auxílio-doença e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

No caso em tela verifica-se que, malgrado todos os esforços da autora apresentando atestado médico emitido por profissional de saúde da rede municipal (fls. 13) emitido em 14 de dezembro de 2018, o pressuposto para a concessão do benefício previdenciário, qual seja, a invalidez, não ficou devidamente esclarecida diante das sucessivas negativas mais recentes da autarquia (fls. 14 e 19) em conceder o benefício pretendido, tanto em 18 de setembro de 2018 (fls. 17) e como em 19 de fevereiro de 2018 (fls. 21), após perícias médicas realizadas em 12 de novembro de 2018 (fls. 15) e 14 de março de 2018 (fls. 20).

Ademais, em determinada comunicação de decisão de fls. 22 referente a pedido apresentado em 06 de fevereiro de 2017, foi indeferida a concessão por falta de qualidade de segurado, o que também, ainda, não restou evidenciado nos autos.

Todavia, não desconhecendo dos relatórios médicos acostados aos autos e tampouco não ignorando os sucessivos indeferimentos da ré por ausência de incapacidade laborativa, determino, em caráter de urgência, perícia médica.

Encaminhem-se os autos ao IMESC local, com urgência, para a designação de perícia médica em referência. Sem prejuízo do contraditório, confiro às partes o prazo de dez dias para apresentação de quesitos e indicação de assistentes técnicos, pena de preclusão tão somente após regular intimação das partes.

Assim, recebidos os presentes embargos de declaração, acolho-os pelos fundamentos acima expostos, indeferindo, todavia, o pedido de urgência formulado, para

determinar, de outro turno, a perícia médica em caráter de urgência.

(...)".

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce levar que, não obstante o relatório médico, datado de 14/12/2018, declare que a agravante foi admitida no programa melhor em casa em razão de apresentar lesão de tronco cerebral: acidente vascular encefálico isquêmico em 21/08/2018 e 08/10/2018, esclerose múltipla, dislalia, disfagia leve, HAS, diabetes, dentre outras enfermidades, constando, ainda, que a agravante apresenta incapacidade para as atividades da vida diária independente, como deambular, alimentar e higiene pessoal, estando acamada, não anda, dependente de terceiros, faz uso de fraldas e alimentação através de sonda, verifico que, em março/2017, o INSS não reconheceu o direito ao benefício de auxílio-doença à agravante, tendo em vista a não comprovação da qualidade de segurado e, neste passo, em consulta ao extrato CNIS, em terminal instalado neste gabinete, verifico o vínculo empregatício em nome da agravante com o "Supermercado Asp Paraíso Ltda, no período de 03/03/14 a 06/2015.

Assim considerando, por ora, não foram demonstrados, de forma inequívoca, a presente de todos os requisitos autorizadores à concessão do benefício pleiteado.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 20 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005725-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA
AGRAVANTE: ADRIANA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FRANCISCO CONTE - MS13112-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ser portadora de hérnia ventral sem obstrução ou gangrena, transtorno afetivo bipolar e depressão, enfermidades incapacitantes ao exercício de atividade laborativa. Requer a concessão da tutela de urgência e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada e determinou a realização de prova pericial, nomeando perito.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste. Isto porque, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que há prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas a incapacidade laborativa.

Os documentos acostados aos autos, notadamente, o relatório médico assinado por médico Cirurgião Geral, em 06/03/2019, atesta que a agravante realizou, no dia 22/02/2019, cirurgia hemioplastia incisional, solicitando ausência da atividade profissional por 90 dias.

Outrossim, em consulta ao extrato CNIS, em terminal instalado neste gabinete, observo que a agravante esteve em gozo de auxílio doença, no período de 27/09/2017 a 31/10/2018, tendo ajuizado ação principal, em 12/12/2018, dentro do período previsto no artigo 15, II, da Lei 8.213/91.

Acresce relevar que em se tratando de prestação de caráter alimentar não tendo a autora/agravante condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando a agravante ao desamparo.

Assim considerando, faz jus a agravante à concessão do benefício de auxílio-doença até nova análise pelo R. Juízo a quo, Juiz Natural do processo, quando da conclusão da perícia médica judicial, oportunidade em que será aferida a manutenção ou não do benefício ora concedido.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a r. decisão agravada e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à agravante, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oficie-se o INSS para cumprimento desta decisão. Por medida de economia processual, a cópia desta decisão servirá como ofício.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 18 de março de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5061885-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA: AILTON LUIZ FONSECA
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE ITANHAÉM/SP - 1ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, bem como das custas e despesas processuais, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a implantação da tutela.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa necessária.

É o relatório.

D E C I D O.

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

No caso dos autos, incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I, do § 3º, do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observados as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002689-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARLINDA MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela exequente/agravada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a autora teria exercido atividade remunerada, como empregada, no Município de Patrocínio Paulista, por todo o período do benefício. Aduz acerca da impossibilidade de cumulação de benefício por incapacidade com atividade remunerada. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela exequente/agravada.

É contra essa decisão que o INSS se insurge.

O r. sentença transitada em julgado, condenou o INSS a conceder à agravada o benefício de auxílio-doença, com DIB em 07/02/2017, até que seja reabilitada para outra função, sem a previsão acerca de eventuais descontos, nas parcelas atrasadas, de períodos com exercício de atividade laborativa.

Conforme extrato CNIS, acostados pelo INSS, verifico em nome da agravada existência de vínculo empregatício, no Município de Patrocínio Paulista, com início em 01/02/2011 e última remuneração em 11/2017.

Com efeito, a Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.

Segue a ementa do referido REsp Repetitivo:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (Processo RESP 201100252421 RESP - RECURSO ESPECIAL – 1235513 Relator(a) CASTRO MEIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:20/08/2012 ..DTPB: Data da Decisão 27/06/2012 Data da Publicação 20/08/2012).

Nesse passo, reavaliando posicionamento anterior, para aplicar o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, entendo não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Acresce relevar, que a Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo do agravado já na fase de conhecimento, pois constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, ora acostados.

Assim, tendo em vista que a Autarquia não requereu, durante a fase de conhecimento, o desconto do período em que a agravada manteve atividade laborativa, a execução deve prosseguir conforme determinado pelo R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 15 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006022-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: LUIZ JOSE CAMILO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de realização de perícia médica por médico ao invés de fisioterapeuta.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, que ao tomar conhecimento da nomeação da Dra. Simone de Oliveira, fisioterapeuta, para realização do exame médico pericial, requereu nova perícia a ser realizada por médico, todavia, seu pedido foi indeferido. Aduz tratar-se de divergência jurisprudencial acerca da validade do ato pericial realizado por fisioterapeuta. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de que seja nomeado médico para a realização da perícia.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de realização de prova pericial por médico.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O presente recurso não deve ter seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC, verbis:

"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Neste sentido, reporto-me ao julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. DECISÃO NÃO CONSTANTE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INADMISSÍVEL.

- A lei processual civil em vigor traz um rol específico de decisões recorríveis por meio de agravo de instrumento nos seus incisos I a XI e no seu parágrafo único, além de fazer referência a outros casos explicitamente indicados em lei no seu inciso XIII. As demais situações devem ser objeto de preliminar de apelação ou de suas contrarrazões.

- Considerado que a decisão agravada indeferiu a produção de prova pericial e que a sua publicação se deu já na vigência da nova legislação processual, o agravo de instrumento é inadmissível e, assim, não pode ser conhecido.

- Agravo de instrumento não conhecido."

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5001642-68.2018.4.03.0000 Relator(a) para Acórdão Desembargador Federal em substituição regimental ANDRE NABARRETE NETO Relator(a) Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA Órgão Julgador 2ª Seção Data do Julgamento 23/11/2018 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2019).

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006175-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE CARLOS CARDOSO DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução, com base nos cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo (4ª. Planilha).

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a aplicação do índice TR, nos termos da Lei 11.960/09. Alega, também, que não houve compensação dos valores recebidos a maior, pelo agravado, a partir de 01/2014 e 12/2016. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada homologando seus cálculos.

É o relatório.

DECIDO

Conheço em parte do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução, com base nos cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo (4ª. Planilha).

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo e, homologados pelo R. Juízo a quo, observo a utilização, para fins de correção monetária, da Resolução 267/2013 do CJF, bem como, no período de 01/2014 a 12/2016, a compensação das prestações pagas, ao agravado, em decorrência de antecipação de tutela.

Neste passo, quanto ao pedido da Autarquia, objetivando a compensação dos valores recebidos a maior, pelo agravado, a partir de 01/2014 e 12/2016, falta interesse processual.

O artigo 17 do CPC prevê: "Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".

O interesse de agir/processual deve ser analisado sob dois diferentes aspectos: a necessidade de obtenção da tutela jurisdicional reclamada e a adequação entre o pedido e a proteção jurisdicional que se pretende obter (STJ, 4ª. Turma, REsp. 954.508/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.2007).

Em decorrência, considerando que o R. Juízo a quo determinou o desconto dos valores pagos a maior em decorrência da tutela antecipada proferida na sentença posteriormente reformada, não há falar em interesse de agir da Autarquia neste ponto.

Quanto ao índice de correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 e/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, assim fixou:

“(…)

Juros de mora e correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observando-se, no que couber, o decidido pelo C. STF no julgado das ADI's 4.357 e 4.425.

(…)”.

Neste contexto, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028257-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA ALVES BAPTISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de cumprimento de sentença, julgou improcedente a impugnação apresentada pela Autarquia.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a exatidão de seus cálculos. Aduz que a agravada teria deixado de evoluir a RMI com os índices oficiais de reajuste, bem como não teria descontado os benefícios incalculáveis – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez – e o período em que teria exercido atividade laborativa como empregada doméstica. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

O v. acórdão transitado em julgado, condenou o INSS a conceder à agravada o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (28/02/2005), sem a previsão acerca de eventuais descontos, nas parcelas atrasadas, de períodos com efetivo exercício de atividade laborativa.

Conforme extratos CNIS, acostados pelo INSS, verifico em nome da agravada, nos períodos de 03/2006 a 10/2006 e 08/2008 a 06/2011, recolhimentos de empregado doméstico sem comprovação de vínculo (conforme consta no extrato CNIS).

Outrossim, a Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.

Segue a ementa do referido REsp Repetitivo:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (Processo RESP 201100252421 RESP - RECURSO ESPECIAL – 1235513 Relator(a) CASTRO MEIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:20/08/2012 ..DTPB: Data da Decisão 27/06/2012 Data da Publicação 20/08/2012).

Nesse passo, reavaliando posicionamento anterior, para aplicar o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, entendo não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 160/138; STJ-RF 315/132).

A Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo da agravada já na fase de conhecimento, pois constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, ora acostados.

Quanto às demais questões impugnadas pela Autarquia: RMI e desconto dos períodos em que a agravada teria auferido benefícios incumuláveis, igualmente não lhe assiste razão.

O laudo pericial contábil, elaborado por Perito nomeado pelo Juízo, apurou o valor de R\$ 194.641,98, em 10/2016, superior ao apurado pela agravada R\$ 152.667,93, em 10/2016. Em respostas aos quesitos da Autarquia, informa que houve o desconto dos benefícios incumuláveis e que foi observada a evolução da RMI de acordo com os índices oficiais de reajustes demonstrados na tela CONREAJ.

Acresce relevar, que o artigo 524, § 2º, do CPC, assim prevê:

"Art. 524 (...)

§ 2º Para a verificação dos cálculos, o juiz poderá valer-se de contabilista do juízo, que terá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetuar-lá, exceto se outro lhe for determinado."

Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002141-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
AGRAVADO: PAULO SERGIO MATURO
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o INSS/agravante se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Neste passo, considerando que a Autarquia não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

A Autarquia/agravante ao se manifestar (ID 35026864), alegou, em síntese, que o inciso I, do artigo 1.017, do CPC, é pensado, exclusivamente, a partir do processo de conhecimento, e que todo o "processo" de impugnação ao cumprimento de sentença foi acostado, sendo que a contestação é absolutamente sem influência na questão. Pede o conhecimento do recurso.

Razão não assiste a Autarquia.

Na fase do cumprimento de sentença, a Autarquia é intimada, nos termos do artigo 535, do CPC, para, querendo, impugnar a execução. A impugnação ao cumprimento de sentença é a peça que, nos termos do artigo 1.017, I, do CPC, se refere à "petição que ensejou a decisão agravada".

Vale dizer, a contestação, apresentada na fase de conhecimento, é peça diversa da impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada na fase de cumprimento de sentença, razão esta constar no rol das peças obrigatórias aptas a instruir o recurso de agravo de instrumento.

Assim sendo, não tendo a Autarquia/agravante regularizado a interposição do presente recurso, tal como determinado, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006119-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMENIA DA CONCEICAO FREIRE AGUIAR
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE – originário, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo, a ser pago em precatório complementar, bem como em razão da sucumbência recíproca, condenou cada parte ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10%, do valor da execução e o valor requerido por cada parte, atualizado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que em relação aos honorários devidos pelo autor, os mesmos não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, não se tratar de nova execução, mas, continuação da execução anterior para recebimento de saldo complementar. Aduz que o Advogado do agravado já foi remunerado, de forma que é indevida a fixação de nova verba honorária, sob pena de bis in idem. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo, a ser pago em precatório complementar, bem como em razão da sucumbência recíproca, condenou cada parte ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10%, do valor da execução e o valor requerido por cada parte, atualizado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que em relação aos honorários devidos pelo autor, os mesmos não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão da assistência judiciária gratuita.

É contra esta decisão que o INSS se insurge, pugnano pelo afastamento da condenação em verba honorária.

Razão lhe assiste.

O art. 85, § 1º, do CPC, dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Ocorre que, no caso dos autos, a condenação em honorários advocatícios deve ser afastada. Isto porque, não obstante o R. Juízo a quo tenha considerado legítima a pretensão da agravada no tocante ao recebimento de saldo complementar, a título de juros de mora em continuação, nos termos do RE 579.431, trata-se de continuação da execução, a afastar a incidência do art. 85, § 1º, do CPC.

Outrossim, o Advogado da agravada já recebeu o valor referente à verba honorária sucumbencial, conforme precatório no valor de R\$ 41.264,48, transmitido em 04/08/2014, (NUM 13090959 – pág. 257), do PJE originário.

Neste sentido, reporto-me ao julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RE 579.431. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório não demanda maiores digressões. O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral (RE 579.431), fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos: "JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

- Não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- O e. STF julgou improcedentes os embargos de declaração interpostos contra o acórdão paradigma, já transitado em julgado.

- Sobre o principal corrigido, são devidos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data do precatório/RPV.

- A condenação em honorários advocatícios na decisão agravada deve ser afastada. Não obstante o d. Juízo a quo tenha considerado o pedido de pagamento de saldo remanescente formulado pelo credor como início da fase de cumprimento de sentença, o fato é que se trata de mera continuidade da execução já iniciada, a afastar a incidência do art. 85, § 1º, do CPC.

- Agravo de instrumento improvido.

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5022571-25.2018.4.03.0000 Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS Órgão Julgador 9ª Turma Data do Julgamento 07/02/2019 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2019).

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027988-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IRENE MACEDO BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela agravada, no valor total de R\$ 47.148,49 (R\$ 44.146,43 – principal – R\$ 3.002,06 – honorários), em 05/2017.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o R. Juízo a quo não teria observado o título executivo judicial transitado em julgado, haja vista a fixação de sucumbência recíproca. Aduz ausência de condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios. Pugna pela homologação apenas do valor principal (R\$ 44.146,43) sem honorários advocatícios. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos elaborados pela agravada, no valor total de R\$ 47.148,49 (R\$ 44.146,43 – principal – R\$ 3.002,06 – honorários), em 05/2017.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge pugnando pela homologação apenas do valor principal (R\$ 44.146,43) sem honorários advocatícios, haja vista a sucumbência recíproca.

Razão não lhe assiste.

O título executivo judicial, transitado em julgado, em 21/02/2017 (na vigência do NCPC), assim fixou:

“(…)

Em razão da procedência parcial dos pedidos, os ônus de sucumbência devem ser suportados por ambas as partes.

Assim sendo, nos termos do art. 1.035, § 11, do Novo CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO para que seja observada a DIB do benefício (03/07/2007), com relação ao pedido de revisão, E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para reformar parcialmente a r. sentença no tocante ao pedido de desaposentação, observada a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação, restando PREJUDICADA À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

(…)”

Consoante prevê o § 14, do artigo 85 do CPC: *“Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.”*

Vale dizer, pela inovação trazida pelo NCPC, havendo sucumbência recíproca, devem ambas as partes pagar honorários ao advogado da parte contrária, com a ressalva de que quanto aos beneficiários da justiça gratuita, resta suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002296-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N
AGRAVADO: ANTONIO MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o INSS/agravante se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Neste passo, considerando que a Autarquia não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Todavia, a Autarquia/agravante ao se manifestar (ID 35074511), alegou ter acostado, na íntegra, a cópia do incidente de cumprimento de sentença e que não tem acesso a ação ordinária que tramita em Comarca distante e se encontra arquivada. Aduziu que a matéria seria plenamente verificável no cumprimento de sentença e, em razão da impossibilidade de atender o despacho de regularização em tempo, requereu o prosseguimento do recurso.

Na fase do cumprimento de sentença, consoante as disposições dos artigos 534 e 535 do CPC, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito e, a Autarquia, será intimada, para, querendo, impugnar a execução.

A petição que requer o início do cumprimento de sentença, atendidos os requisitos do artigo 534 do CPC, assim como a impugnação ao cumprimento de sentença são peças que, nos termos do artigo 1.017, I, do CPC, ensejaram a decisão agravada.

Vale dizer, a petição inicial e a contestação, na fase de conhecimento, são peças diversas das apresentadas na fase de cumprimento de sentença, razão esta constarem no rol das peças obrigatórias aptas a instruir o recurso de agravo de instrumento.

Assim sendo, não tendo a Autarquia/agravante regularizado a interposição do presente recurso, tal como determinado, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006886-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MILTON RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SAMUEL DE FARIAS SILVA - SP368635

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao autor/agravado.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que nos termos da sentença deveria encaminhar o agravado para análise sobre sua inclusão em Programa de Reabilitação Profissional e, assim, houve o cumprimento da obrigação, haja vista que o agravado foi avaliado para fins de manutenção do benefício e considerado apto. Aduz acerca da legalidade do procedimento previsto na Lei 13.457/2017. Sustenta a legitimidade da conduta da Autarquia em convocar o agravado para realização de perícia médica e, uma vez constatada a inexistência de incapacidade, ter cessado o benefício. Alega, ainda, que caso o agravado queira impugnar os termos da perícia administrativa, deve fazê-lo por ação autônoma e não em fase de cumprimento de sentença. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Da análise dos autos, verifico que a r. sentença, transitada em julgado, condenou a Autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença ao agravado, bem como somente cancelá-lo mediante reabilitação e, se não for possível, convertê-lo em aposentadoria por invalidez:

“(...)

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido e condeno o INSS nos seguintes termos:

- segurado(a): Milton Ramos dos Santos;
- benefício concedido: restabelecimento de auxílio-doença;
- 018: desde a cessação do benefício NB 532.121.894-0;
- RMI: a ser calculada pela Autarquia;
- DIP: defere tutela (sem efeito retroativo).

(...)

Considerando que o benefício ora concedido possui como característica a temporariedade (artigos 60, caput e art. 62, ambos da Lei n. 8.213/191), e a perícia judicial constatou a impossibilidade de retorno à mesma atividade, somente poderá ser cancelado mediante a devida reabilitação da parte autora, e se não for possível, deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, e em qualquer caso, fundamentada por estudo pericial completo, onde deverá constar se a parte autora contribuiu, ou não, para sua recuperação. Assim, não fica afastado o controle da incapacidade laborativa da parte autora pelo INSS, a partir da publicação desta sentença.

(...).”

Posteriormente, na fase de cumprimento de sentença, após a expedição e pagamento dos ofícios RPV's, mas, sem prolação de sentença de extinção da execução, autor/agravado retornou ao R. Juízo a quo informando que a Autarquia cessou o benefício em 05/07/2017, descumprindo a r. sentença transitada em julgado.

O R. Juízo a quo apreciando as alegações do agravado, assim decidiu:

“(...)

O benefício previdenciário de auxílio-doença caracteriza-se pela temporariedade, porquanto restabelecida a capacidade laborativa do segurado ou reabilitado ao desempenho de outra atividade, deve ser cessado.

Todavia, no presente caso a decisão que transitou em julgado teve como fundamento acordo celebrado entre as partes, onde o retorno às atividades laborais do autor foi condicionada à "reabilitação profissional" (f. 90).

Ora, o texto expresso no acordo deixa claro que o retorno, às atividades laborais do autor foi condicionada à "reabilitação profissional". A interpretação apresentada pelo INSS no sentido de que a ele caberia analisar a viabilidade de inclusão do autor em programa de reabilitação, não se apresenta coerente com o contido no acordo homologado.

Assim, em respeito à decisão que transitou em julgado, não é possível a cessação do benefício, sem antes ter procedido à devida reabilitação.

Dessa forma, defiro o requerimento formulado pela parte autora, no sentido de que seja determinado que o INSS proceda ao imediato restabelecimento de seu benefício de auxílio-doença (NB 532.121.894-0).

Reitero ao INSS que o benefício não poderá ser cassado sem que a autora seja submetida a processo de reabilitação, sob as penas da lei, caso não seja possível o retorno à mesma atividade, fundamentada por estudo pericial completo.

(...)"

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

A Lei 13.457/2017, promoveu alterações na Lei 8.213/91 e, no tocante ao benefício auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/91, pela Lei 13.457/2017:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Depreende-se, assim, que a fixação de data de cessação do benefício possui amparo normativo.

Outrossim, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Todavia, na hipótese dos autos, conforme acima exposto, a r. sentença transitada em julgado, determinou que o benefício de auxílio-doença concedido ao agravado "(...) *somente poderá ser cancelado mediante a devida reabilitação da parte autora, e se não for possível, deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, e em qualquer caso, fundamentada por estudo pericial completo, onde deverá constar se a parte autora contribuiu, ou não, para sua recuperação (...)*", motivo pelo qual, as alegações da Autarquia não merecem prosperar, haja vista o não cumprimento da decisão judicial e, por tal motivo, a r. decisão agravada não merece reforma.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e l.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002938-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: JORCE PAES
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a revisão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que por equívoco concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural ao agravado. Aduz que o erro administrativo foi percebido quando o agravado requereu a revisão de seus salários de contribuição, em razão do julgamento de reclamação trabalhista. Alega ter revisto a RMI do benefício, porém, sem efeitos financeiros e, quando da prolação da sentença, no processo principal, o benefício ainda não tinha sido revisado pelo INSS e a informação de que a alteração no salário de contribuição, do período de 11/07 a 04/09, não traria efeitos financeiros ao benefício do agravado, de forma que, não há saldo a ser recebido, tendo o R. Juízo a quo interpretado equivocadamente a legislação. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

A r. sentença transitada em julgado, assim decidiu:

“(…)

Ante o exposto, e considerando tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente ação, e o faço para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor com a incorporação da remuneração relativa à verba trabalhista reconhecida pela Justiça do Trabalho sobre os salários de contribuição do período de novembro de 2007 à abril de 2009, a ser apurada em execução, e nos moldes desta decisão. Condeno o réu, ainda, a pagar à parte requerente as diferenças a que faz jus, levando-se em conta o termo inicial a data do requerimento administrativo (fls. 138 06/10/2016).

(…)”.

A Autarquia, intimada, acerca do teor da r. sentença assim se manifestou: “(…) informar que não tem interesse em recorrer da sentença, pois os autos se encontram suficientemente instruídos. Destarte, destaca-se que o INSS promoverá a revisão ordenada em sentença fielmente, o que significa dizer que o valor do benefício poderá ter acréscimo ou decréscimo, efeito este informado em contestação já que os salários de contribuição considerados na base de cálculo do benefício são maiores do que os que pretendidos com a revisão. (…)”

Em razão da manifestação do INSS, foi certificado o trânsito em julgado da sentença e, iniciada a fase de cumprimento de sentença, momento que a Autarquia alegou que a revisão determinada no feito se restringia ao recálculo da RMI da aposentadoria do agravado com acréscimo das verbas trabalhistas reconhecidas em processo judicial, no período de 11/07 a 04/09, porém, revisou o benefício do agravado porque na época da concessão do benefício teria sido calculado em valor superior ao salário mínimo, quando o agravado somente possuía direito ao salário mínimo, haja vista não possuir carência nem idade mínima de 65 anos, em 22/05/2009, para fazer jus à aposentadoria por idade híbrida, com cálculo da renda com base nas contribuições. Aduz, também, que a revisão administrativa resultou na redução da renda para um salário mínimo, eis que o agravado somente possuía direito à aposentadoria por idade rural, e, por conseguinte, a revisão deferida no feito não repercutirá efeito financeiro positivo. A Autarquia sustenta, ainda, que tal fato constitui causa superveniente a afastar a eficácia da condenação no feito.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, nos seguintes termos:

“(…)

Ante o exposto, REJEITO a impugnação, para determinar que o executado cumpra a obrigação de fazer estipulada na sentença e nos termos da decisão acima, para o fim de revisar a Renda Mensal Inicial do benefício previdenciário do exequente, incluindo a remuneração relativa à verba trabalhista reconhecida pela justiça do trabalho sobre os salários de contribuição no período de novembro de 2007 à abril de 2009, devendo no cálculo ser consideradas todas as contribuições rurais do exequente, independente da época da contribuição.

(…)”.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, de acordo com o princípio da autotutela, a Administração Pública exerce controle sobre seus próprios atos, tendo a possibilidade de anular os ilegais e de revogar os inoportunos. A Administração está vinculada à lei, podendo exercer o controle da legalidade de seus atos.

Tal princípio está consagrado pelo C. STF, nas Súmulas n. 346 e 473 do C. STF:

SÚMULA Nº 346: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

SÚMULA 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Todavia, não obstante o princípio da autotutela, na hipótese dos autos, deve haver obediência à coisa julgada material.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

Sobreleva salientar, ainda, que o poder de autotutela da administração não é irrestrito, devendo respeitar a coisa julgada material.

Assim considerando, havendo título executivo judicial exigível, a pretensão da Autarquia, ora objeto deste agravo de instrumento, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 505 do CPC, bem como o artigo 507, do mesmo diploma legal, verbis: "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

Neste passo, é vedado ao INSS rediscutir matéria já decidida com trânsito em julgado, sob pena de ofensa a coisa julgada e ao princípio da segurança jurídica.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 29 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007375-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: ADIR BONFIM DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega estar incapaz ao exercício da atividade laborativa, haja vista apresentar limitação na vida diária referente a amplitude de movimentos do ombro esquerdo. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do CPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada considerando ausentes os requisitos autorizadores.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar, que os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa do agravante, pois, o atestado mais recente, assinado por médico ortopedista, está datado de 21/01/2019, há mais de dois meses e, apenas descreve o quadro clínico do agravante, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade, de forma que, sem perícia médica, não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 28 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028383-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: MARIA APARECIDA VIEIRA DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZZATTO - SP245889-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de compensação dos valores recebidos pela agravada, a título de tutela antecipada, pagos após o termo final do benefício fixado no julgado definitivo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o julgado definitivo, fixou o período de 29/10/2010 a 14/05/2014, do auxílio-doença devido à agravada, porém, após o termo final do benefício continuou havendo pagamento do benefício, por força da tutela antecipada, anteriormente concedida, cujo pagamento somente foi cessado em 01/06/2017, de forma que, o período de 14/05/2014 a 31/05/2017, houve recebimento indevido de benefício, devendo tais valores serem compensados com as parcelas atrasadas devidas à agravada, sob pena de enriquecimento ilícito. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Analisando os autos, verifico que foi concedida a tutela antecipada para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à agravada, com início de pagamento em 01/06/2013. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença à agravada com DIB em 29/10/2010 e DCB em 14/05/2014. O v. acórdão, transitado em julgado, em 27/01/2017, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de auxílio-doença à agravada, no período de 29/10/2010 a 14/05/2014.

Nesse contexto, a Autarquia alega que atendendo a decisão judicial, apenas cessou o benefício em 01/06/2017, de forma que, no período de 15/05/2014 a 31/05/2017, teria havido pagamento de benefício à agravada de forma indevida, o qual deve ser compensado dos valores que a mesma tem direito a título de parcelas atrasadas.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido da Autarquia.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

O E. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560 / MT, nos seguintes termos:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária. Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava. Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos. Recurso especial conhecido e provido." (Processo REsp 1401560 / MT RECURSO ESPECIAL 2012/0098530-1 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155) Relator(a) p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER (1104) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 12/02/2014 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2015).

Ocorre que, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisões posteriores, decidiu no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, conforme julgados abaixo transcritos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g.n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa - fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar . Precedentes.
2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015);

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010).
2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, MS 25921 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 01/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 01-04-2016 PUBLIC 04-04-2016)".

O Pleno do STF, ao julgar o RE 638.115, novamente decidiu pela irrepetibilidade dos valores recebidos de boa fé até a data do julgamento, conforme a ata de julgamento de 23.03.2015, abaixo transcrita:

"Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 395 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário, vencidos os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa - fé pelos servidores até esta data, nos termos do voto do relator, cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Roberto Barroso . Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

(RE 638115, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2015, processo eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-151 divulg 31-07-2015 public 03-08-2015)".

Neste sentido, é o entendimento da Eg. 3ª. Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO DE VALORES POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE REVOGADA. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO DE VALORES INCABÍVEL. PRECEDENTE DO STF. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nas inserções, não restando caracterizada, assim, a má-fé da demandante. Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários. II - No caso vertente, não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana. III - Não se olvida, ainda, de posicionamento firmado pelo e. STJ, no Recurso Especial Repetitivo n. 1401560/MT, julgado em 12.02.2014, que estabeleceu a necessidade de devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada, posteriormente revogada, contudo destacou entendimento contrário da Excelsa Corte, em julgado mais recente (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015). IV - Há que se observar a posição adotada pela maioria desta Seção Julgadora, que entende aplicável o disposto no art. 98, §3º, do CPC. Destarte, ante a sucumbência sofrida pela ora autora, e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC. V - Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." (Processo AR 00261186620154030000 AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10816 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 10/05/2018 Data da Publicação 18/05/2018).

Acresce relevar, também, que é entendimento consolidado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que é defeso à Autarquia exigir a devolução dos valores já pagos, pois, conforme acima exposto, o C. STF decidiu que são irrepetíveis, quando percebidas de boa-fé, as prestações previdenciárias, em função da sua natureza alimentar.

Vale dizer, o recebimento de boa-fé de valores a título de benefício previdenciário, pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar. Não se mostra razoável impor à agravada a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ela utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família.

Outrossim, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores foram recebidos de boa-fé pela agravada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 3 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007830-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSATA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO DE PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores a concessão da medida, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega a ausência de perícia médica judicial, além de documentos aptos a desconstituir a decisão administrativa de cessação do benefício. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso dos autos, não estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, verifico a concessão do benefício de auxílio-doença ao agravado até 12/07/2018.

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada.

Ocorre que, não consta nos autos nenhum relatório médico atualizado, posteriormente a cessação do benefício pela Autarquia, a fim de demonstrar o quadro clínico atual do agravado, bem como a alegada incapacidade laborativa, de forma que, sem perícia médica, não é possível saber se a limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravado poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 2 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000613-07.2018.4.03.6006
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CARLA LETICIA SILVA MESSIAS
REPRESENTANTE: KELLY DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CRISAINÉ MIRANDA GRESPAN - PR46133-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, converto o julgamento em diligência para que a parte autora providencie, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada da certidão de recolhimento prisional atualizada de Willian Grangeiro Amarantes Messias, onde conste o histórico prisional.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007747-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GEREMIAS MARTIR PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que ainda são desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão proferida pelo C. STF, no RE 870.947. Pugna pela aplicação da Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada homologando seus cálculos.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, verifico a aplicação do índice TR, no período de 07/09 a 03/15 e, após, IPCA-e.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, assim decidir:

"(...)

Juros de mora e correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, em razão do decidido pelo C. STF no julgado das ADI's 4.357 E 4.425.

(...)"

Neste contexto, deve ser aplicado o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), o qual estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 3 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007734-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: WILMA SANTANA DE LIMA SOLINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LETICIA DE OLIVEIRA ISAYAMA - SP330141
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ser portadora de câncer no estômago, submetida a gastrectomia total e, posteriormente, a procedimento cirúrgico para retirada do baço, um pedaço do pâncreas e útero. Aduz estar em tratamento médico mediante realização de exames e uso de medicação causando-lhe reações adversas, além de se encontrar com 43 kilos, de forma que, se encontra incapaz ao exercício da atividade laborativa. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 18/03/2019, verifico que não foi reconhecido o direito à prorrogação do benefício de auxílio-doença à agravante, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Tendo o benefício sido mantido até 14/03/2019.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada considerando necessária a dilação probatória.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste. Isto porque, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que há prova inequívoca do quadro doente da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas a incapacidade laborativa.

Os relatórios e exames médicos acostados aos autos, notadamente, o relatório datado de 27/02/2019, declara que a agravante é portadora de neoplasia de estômago, ingressado no setor de oncologia em 23/10/2015 e, submetida a procedimento cirúrgico, tratamentos quimioterápico e radioterápico, encontrando-se em seguimento clínico, sem previsão de alta. Consta, também, a presença de limitações às atividades decorrentes de alterações físicas e irreversíveis relacionadas à patologia de base e aos tratamentos empregados.

Acréscita relevar, que em se tratando de prestação de caráter alimentar não tendo a autora/agravante condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando a mesma ao desamparo.

Assim considerando, faz jus a agravante à concessão do benefício de auxílio-doença até nova análise pelo R. Juízo a quo, Juiz Natural do processo, após regular instrução processual, oportunidade em que será aferida a manutenção ou não do benefício ora concedido.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a r. decisão agravada e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à agravante, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oficie-se o INSS para cumprimento desta decisão. Por medida de economia processual, a cópia desta decisão servirá como ofício.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 3 de abril de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o acréscimo de 25% sobre o benefício de aposentadoria por idade, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300 do NCPC. Alega que o agravante auferiu dois benefícios previdenciários (aposentadoria por idade e pensão por morte). Aduz, também, que o C. STF, em decisão proferida em 12/03/19, suspendeu a extensão do percentual de 25% aos benefícios que não sejam aposentadoria por invalidez. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada para determinar ao INSS o pagamento do acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por idade do agravado.

É contra essa decisão que a Autarquia se insurge.

Razão lhe assiste.

O Tema 982 – E. STJ teve tese fixada segundo a qual: “*comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45, da Lei 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria.*”

Ocorre que, a 1ª. Turma do C. STF, na sessão de julgamento de 27/02/2019, determinou a suspensão, em todo o território nacional, “*de ações judiciais individuais ou coletivas e em qualquer fase processual, que tratam sobre a extensão do pagamento do adicional de 25% não relacionada às aposentadorias por invalidez.*” (Pet. 8002).

Assim, as instâncias inferiores não poderão mais aplicar entendimento do E. STJ fixando que, quando comprovada a necessidade de auxílio permanente de terceira pessoa, é devido o acréscimo de 25% em todas as modalidades de aposentadoria pagas pelo INSS.

Em decorrência, a r. decisão agravada merece reforma.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo com urgência.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 5 de abril de 2019.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais, indeferiu a expedição de ofício à empresa.

Sustenta o autor/agravante, preliminarmente, o cabimento do agravo de instrumento, considerando a decisão do E. STJ nos REsp. 1.704.520 e 1.696.396, acerca da taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC. No mérito, aduz, em síntese, cerceamento de defesa. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para determinar a expedição de ofício à empresa para esclarecer a exposição aos agentes nocivos à saúde aos quais esteve exposto.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo indeferiu a expedição de ofício à empresa, nos seguintes termos:

"Indeferiu a expedição de ofício à empresa, tendo em vista que o pedido de esclarecimentos para a verificação da real exposição à agentes nocivos à saúde, refere-se a questões relativas à retificação de PPP, não sendo objeto do presente feito, bem como não são da competência deste órgão jurisdicional.

No mais, venham os autos conclusos para sentença.

Int."

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O presente recurso não deve ter seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acréscito relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC, verbis:

"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. DECISÃO NÃO CONSTANTE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INADMISSÍVEL.

- A lei processual civil em vigor traz um rol específico de decisões recorríveis por meio de agravo de instrumento nos seus incisos I a XI e no seu parágrafo único, além de fazer referência a outros casos explicitamente indicados em lei no seu inciso XIII. As demais situações devem ser objeto de preliminar de apelação ou de suas contrarrazões.

- Considerado que a decisão agravada indeferiu a produção de prova pericial e que a sua publicação se deu já na vigência da nova legislação processual, o agravo de instrumento é inadmissível e, assim, não pode ser conhecido.

- Agravo de instrumento não conhecido."

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5001642-68.2018.4.03.0000 Relator(a) para Acórdão Desembargador Federal em substituição regimental ANDRE NABARRETE NETO Relator(a) Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA Órgão Julgador 2ª Seção Data do Julgamento 23/11/2018 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2019).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. PERÍCIA CONTÁBIL. ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

- Não obstante o ora agravante alegue o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, o presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas.

- O pedido restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

- As afirmações produzidas pelo requerente, ora agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de concessão de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

- Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo "a quo".

- O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento e não contempla a possibilidade de interposição do recurso em face de decisão interlocutória que considerou desnecessária a realização de perícia contábil, bem como para a devolução de prazo processual.

- Agravo de instrumento não provido."

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000414-58.2018.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI Órgão Julgador 3ª Seção Data do Julgamento 28/06/2018 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2018).

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. QUESTÃO DE DIREITO A SER DIRIMIDA. DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL. DECISÃO QUE NÃO COMPORTA AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA QUE NÃO SE ADMITE NA ESPÉCIE. MATÉRIA NÃO SUBMETIDA AO REGIME DA PRECLUSÃO DE IMEDIATO. POSSIBILIDADE DE REVISITAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada, que indeferiu o pedido de produção de provas, não figura entre as hipóteses enumeradas, não sendo caso de interposição de agravo de instrumento. Precedente desta Corte.

2. Outros precedentes desta Corte: decisão monocrática no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013524-83.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. 29 de setembro de 2016; e decisão monocrática no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015724-63.2016.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA, j. 27 de setembro de 2016; decisão monocrática no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022547-53.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 16 de dezembro de 2016; e decisão monocrática no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015006-66.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, j. 08 de novembro de 2016.

3. Se admitida, por hipótese, a interpretação extensiva desse rol, ter-se-ia que admitir outros casos de preclusão imediata, além dos previstos no art. 1009, § 1º, do CPC/2015.

4. Consoante restou expresso na decisão ora agravada, o atual sistema de decisões agraváveis de instrumento não comporta hipótese de cabimento para as situações nas quais houve o indeferimento de produção de provas, nomeadamente se a recusa para a realização de perícia encontra-se devidamente fundamentada, não é manifestamente teratológica ou implica em ilegal e manifesta redistribuição do ônus da prova, nos termos do art. 373, § 1º.

5. De outra parte, versando a controvérsia a ser dirimida sobre questão eminentemente jurídica, por consectário lógico, realmente é desnecessária a realização de prova pericial.

6. Destarte, nenhum reparo deve ser feito na decisão agravada, pois, à evidência, a dicção do art. 1.015, inciso III, do CPC/2015 não comporta aplicação à espécie dos autos.

7. Outrossim, como restou pontuado na decisão recorrida, a agravante não é colhida de sobressalto pela ocorrência de preclusão, nos exatos termos do que dispõe o art. 1009, § 1º, do CPC/2015, pois, sendo o caso, poderá suscitar a matéria em apelação.

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido."

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5008574-09.2017.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA Órgão Julgador 2ª Seção Data do Julgamento 22/06/2018 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/07/2018).

Não obstante, poderá, o R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, autorizar o ora agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006182-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MANOEL FERREIRA ANGELO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VICTOR MAIA - SP383751

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, declarando como devido ao agravado os atrasados referentes ao período de 14/11/98 a 31/12/04, em razão da revisão do IRSM/1994 não pagos à época, com a remessa à Contadoria do Juízo para efetuar os cálculos aplicando a partir de 30/06/09 até 25/03/15, o artigo 5º, da Lei 11.960/09 (índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança) e, a partir de 26/03/15 a aplicação do INPC e, após a expedição do precatório ou requisitório até o efetivo pagamento, a correção monetária pelo IPCA-e.

Sustenta a Autarquia/gravante, em síntese, a incompetência do Juízo, devendo a execução ser processada perante o Juízo que julgou a ACP. Aduz, também, a ilegitimidade do agravado em razão da não comprovação da residência no Estado de São Paulo, quando do ajuizamento da ACP, bem como, sustenta a ocorrência da prescrição da pretensão executória, considerando as disposições do Decreto 20.910/32. Alega, ainda, a aplicação da Lei 11.960/09 (TR) em relação à correção monetária das parcelas pretéritas devidas anteriores à data do precatório/RPV. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, declarando como devido ao agravado os atrasados referentes ao período de 14/11/98 a 31/12/04, em razão da revisão do IRSM/1994 não pagos à época, com a remessa à Contadoria do Juízo para efetuar os cálculos aplicando a partir de 30/06/09 até 25/03/15, o artigo 5º, da Lei 11.960/09 (índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança) e, a partir de 26/03/15 a aplicação do INPC e, após a expedição do precatório ou requisitório até o efetivo pagamento, a correção monetária pelo IPCA-e.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge alegando: a) incompetência do Juízo; b) ilegitimidade da parte agravada; c) prescrição da pretensão executória e d) aplicação da Lei 11.960/09.

Da análise do PJE – cumprimento de sentença originário, em trâmite perante a 1ª. Vara Federal de Araçatuba, verifico que o agravado, domiciliado no Município de Araçatuba/SP, ajuizou cumprimento de sentença, objetivando a execução do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, perante a Justiça Federal de Araçatuba.

Consoante decidiu a 2ª Seção desta Eg. Corte: "a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva".

Reporto-me ao julgado proferido no CC 0023114-55.2014.4.03.0000/SP, de relatoria do I. Desembargador Federal, Nilton dos Santos (julgado em 04.03.2015, DJe: 13.03.2015):

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA E EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO.

1. O juízo perante o qual foi sentenciada a ação civil pública genérica não fica vinculado para a ação de cumprimento ajuizada por beneficiário individual. A competência, nesse caso, será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira e da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III).
2. Em outras palavras, a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva. grifo nosso
3. Conflito julgado improcedente, ao fim de declarar competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente, por sorteio.

Neste sentido, transcrevo, também, o teor proferido nos próprios autos da ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, publicada em 07.01.2016:

"(...) No que se refere à competência, a ação de cumprimento não está subordinada ao princípio geral, inspirador do sistema do CPC (art. 475-P), segundo o qual o juízo da ação é também juízo para a execução. Esse princípio tem sua razão de ser ligada ao que geralmente ocorre no processo comum, em que o juízo da ação promove a atividade cognitiva em sua integralidade. Para esses casos o princípio se justifica. Conforme escreveu Pontes de Miranda, "o juízo que julgara está em posição de melhor executar o que decidira", razão pela qual "a regra jurídica do art. 575, I, como a do art. 575, II, atende a isso, à prioridade decorrente da ligação entre o processo de cognição e o de execução" (Pontes de Miranda, F. C. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t. IX, p. 160. Os artigos citados correspondem, após a Lei 11.232/2005, aos arts. 475-P, I, e 475-P, II.) Assim, fundado no pressuposto da conexidade sucessiva dessas ações, o princípio busca atender o interesse público de melhor desempenho da função jurisdicional. Relativamente às ações de cumprimento das sentenças genéricas das ações coletivas, não se fazem presentes os pressupostos orientadores do citado princípio. O juízo da sentença primitiva foi limitado quanto à cognição, que ficou restrita ao núcleo de homogeneidade dos direitos. A especificação da matéria, a sua individualização em situações concretas, dar-se-á, na verdade, justamente nessa segunda etapa da atividade cognitiva. Assim, a relação entre cognição da primeira fase e liquidação não se dá, aqui, com o grau de profundidade existente em outras situações. Por outro lado, a adoção do princípio antes referido certamente não contribuiria para alcançar os objetivos a que se destina. Pelo contrário, a concentração de todas as ações de cumprimento num único juízo acarretaria não um melhor desempenho, e sim o emperramento da função jurisdicional. Ademais, dependendo das circunstâncias de fato, sua adoção deixa o titular do direito subjetivo em condições piores do que se tivesse promovido desde logo sua demanda individual. É o que ocorre, por exemplo, com os demandantes cujo domicílio é outro que não o do juízo da ação coletiva. Por tais razões, não faz sentido aplicar aqui o princípio da vinculação necessária entre juízo da ação e juízo da execução. A competência para a ação de cumprimento será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a liquidação e execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira, da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III) e dos títulos executivos extrajudiciais (...)."

Assim, considerando que o agravante é domiciliado no Município de Araçatuba, conforme documentos acostados no PJE originário, local onde há sede da Justiça Federal, a regra a ser aplicada na espécie é a Súmula 689, editada pelo C. STF a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro:

Súmula 689: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.

Igualmente, não assiste razão a Autarquia quanto à ocorrência da prescrição da pretensão executória, pois, consoante o disposto na Súmula 150, do C. STF: *Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*

E, ainda: "Como assentado na decisão agravada, o Tribunal a quo decidiu em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que assentou que a execução prescreve no mesmo prazo prescricional da ação (Súmula n. 150 deste Supremo Tribunal). Nesse sentido: (...) (ACO 408-AgR, Relator Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJ 27.6.2003). (...) Concluir de forma diversa do que decidido pelas instâncias originárias demandaria a análise de legislação infraconstitucional (Lei 4.717/1965)." (ARE 732027 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgamento em 7.5.2013, DJ de 10.6.2013)"

Outrossim, o Eg. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.
3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.
4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.
5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.
6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.
7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.
8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aferrar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (Processo RESP 201301798905 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1388000 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:12/04/2016 ..DTPB: Data da Decisão 26/08/2015 Data da Publicação 12/04/2016).

Neste passo, considerando que o trânsito em julgado da ACP, objeto dos autos, ocorreu em 21/10/2013 e que o agravado distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 09/10/2018, não há falar em prescrição.

Igualmente, não há ilegitimidade da parte agravada, pois, os extratos acostados no PJE originário, demonstram a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 21/11/1997, Agência da Previdência Social Araçatuba, bem como informam: "revisão por ação civil pública" data da revisão 07/11/2007.

No tocante aos critérios de correção monetária e juros de mora, referentes as parcelas anteriores à expedição do precatório/RPV, o R. Juízo a quo fixou a partir de 30/06/09 até 25/03/15, a aplicação do artigo 5º., da Lei 11.960/09 (índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança) e, a partir de 26/03/15 a aplicação do INPC. O INSS/agravante, pugna pela aplicação da TR.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Todavia, na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, assim fixou:

"(...) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)"

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar os critérios de correção monetária e juros de mora, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 18 de março de 2019.

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos apresentados pela parte autora, especialmente quanto à correção e evolução da RMI, bem como para verificar a existência de eventuais diferenças decorrentes das alterações do teto previdenciário, promovidas pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Com a vinda das informações, dê-se vista às partes.

Cumpra-se. Posteriormente, tomem-se os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011493-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: FRANCISCA ANTONIA DA SILVA VALENCIO
Advogado do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA RIGON BIFULCO GOMES - SP186486-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a perda da carência e qualidade de segurada da parte autora, restando prejudicado o pedido subsidiário de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

A parte autora interpôs o recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão do prazo para interposição do recurso, alegando estar acometida de doença que lhe impediu de praticar tal ato processual, e, no mérito, a reforma integral da sentença, para julgar procedente o pedido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Inicialmente anoto que a r. sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 10/04/2018.

À luz do comando inserto no art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/06 - segundo o qual se considera como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização no diário eletrônico - tem-se como publicada a decisão no dia 11/04/2018 (quarta-feira). O termo inicial do prazo para manejo de recursos, portanto, teve início em 12/04/2018 (quinta-feira).

Anoto, por oportuno, que os autos saíram em carga para a advogada da parte autora em 25/04/2018, sendo devolvidos em 18/05/2018, oportunidade em que foi protocolizado o recurso de apelação, com pedido preliminar de suspensão do prazo, sob a alegação de esta acometida de doença que a impediu de praticar tal ato.

Anoto de forma mais específica, quanto ao prazo recursal, o artigo 1.004 c/c o artigo 313, inciso I, do vigente Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Se, durante o prazo para a interposição do recurso, sobrevier o falecimento da parte ou de seu advogado ou ocorrer motivo de força maior que suspenda o curso do processo, será tal prazo restituído em proveito da parte, do herdeiro ou do sucessor, contra quem começará a correr novamente depois da intimação".

E, de fato, repetindo a regra do artigo 183 do revogado Código de Processo Civil, o artigo 223 do novo diploma estabelece, de modo genérico, que:

"Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º Verificada a justa causa, o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar".

Com efeito, recente julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 531.572/RS, da relatoria do ministro Marco Buzzi, e calcado em vários precedentes, assentou que:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a doença do advogado somente pode constituir justa causa para autorizar a interposição tardia de recurso se, sendo o único procurador da parte, estiver o advogado totalmente impossibilitado de exercer a profissão ou de substabelecer o mandato a colega seu para recorrer da decisão, o que não ocorre no caso específico".

Assim, a doença que acomete o advogado somente se caracteriza como justa causa, apta a ensejar a devolução do prazo, quando o impossibilita totalmente de exercer a profissão ou de substabelecer o mandato, hipótese não configurada nos autos. Anoto que os documentos juntados pela ilustre causídica não são suficientes para justificar a devolução do prazo, uma vez que foram colacionados exames médicos realizados e/ou agendados, e um atestado médico indicando repouso por dez dias a contar de 14.04.2018, findando, portanto, dentro do prazo legal para a apresentação do recurso. Acrescento, ainda, que a patrona também não comprovou que estava impossibilitada de substabelecer, como prevê a legislação processual.

Desse modo, deixo de receber o recurso por conta de sua manifesta intempestividade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, e do acima explicitado, não conheço do recurso de apelação interposto, subsistindo a r. sentença tal como lançada.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se à Vara de origem.

Intimem-se

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008359-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALONSO FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

No que tange ao pedido de sobrestamento em razão da decisão do Eminentíssimo Ministro Luiz Fux no RE 870.947/SE, em 24.09.2018, assinalo que não se aplica à atual fase processual, devendo a referida questão ser apreciada quando do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003210-08.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANA REGINA COSSO SACAMOTO
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Diante da certidão expedida pela UFOR (**ID 20329438**) e compulsando os autos verifico que este processo está em duplicidade com o feito protocolizado em forma física sob nº AC 2016.61.02.003210-6 (processo referência 0003210-08.2016.4.03.6102) de minha relatoria, inclusive, já julgado e com baixa definitiva à Comarca de origem em 14.03.2018.

Ressalto, ainda, que os autos não foram digitalizados de forma completa inexistindo recurso a ser apreciado por esta Corte.

Assim, proceda à Subsecretaria ao cancelamento da distribuição desta apelação cível para fins de regularização no Sistema do PJ-e.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364330-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCIA SUELI MEDEIROS
Advogados do(a) APELANTE: JOAO VICTOR BARBOSA SOARES SOUSA - SP361087-N, JOSE SOARES DE SOUSA - SP78737-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que comprove, por qualquer meio de prova, a alegada situação de desemprego da *de cuijus* após o último vínculo empregatício, no prazo de trinta dias.

Oportunamente, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022142-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: RAFAEL JOSE SANCHES
PACIENTE: JUAN CORRAL
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL JOSE SANCHES - SP289595
Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL JOSE SANCHES - SP289595
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Rafael José Sanches em favor de JUAN CORRAL contra ato da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, após o oferecimento de resposta escrita à acusação pela defesa, determinou o prosseguimento da ação penal (autos nº 0001071-40.2016.4.03.6181) em que se imputa ao paciente a prática do crime previsto no art. 299 do Código Penal, no âmbito da denominada **Operação Boca Livre**.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 6453452) e a autoridade impetrada prestou informações (ID 6486915).

Após, o impetrante formulou pedido de desistência (ID 6489341) e a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela sua homologação (IDs 6520584 e 6523825).

É o relatório do essencial. **DECIDO**.

Homologo o pedido de desistência.

Dê-se ciência ao impetrante e à Procuradoria Regional da República.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003262-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: JHONE ALVES ROMUALDO
IMPETRANTE: RAMON SANTOS GOMES
Advogado do(a) PACIENTE: RAMON SANTOS GOMES - MG12372
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ramon Santos Gomes em favor de JHONE ALVES ROMUALDO contra ato do r. Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/MS, que denegou a revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, e artigo 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese, a ausência de requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar e excesso de prazo para a formação de culpa. Aduz que o paciente é primário, têm bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita. Requer a revogação da prisão preventiva, aplicando-se as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID31335465, ID31335466, ID31335468, ID31335469, ID31335470, ID31335472, ID31335473, ID31335474, ID31335476, ID31335477, ID31335465, ID31335478, ID31335479, ID31335480, ID31335481, ID31335482, ID31335483, ID31335484, ID31335485, ID31335486, ID31335487, ID31335488, ID31335489, ID31335490, ID31335491, ID31335492 e ID31335493).

Conquanto intimado, o impetrante deixou transcorrer *in albis* o prazo para a juntada dos documentos necessários (na íntegra e legíveis), em especial, a cópia da decisão impetrada, tendo sido o feito indeferido liminarmente (ID40263504).

O MPF tomou ciência da r. decisão que indeferiu liminarmente o presente *Writ* (ID40631000).

O impetrante pleiteou a reconsideração do julgado, considerando que o sistema do PJE ficou indisponível no Estado de Minas Gerais, nas datas de 11 e 12 de março de 2019, nos termos dos documentos anexados (cópia da decisão impetrada e certidão do PJE do Estado de Minas Gerais - ID40635220, ID40635697 e ID40635716).

As informações foram prestadas pela autoridade impetrada (ID46310030).

É o relatório.

Decido.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada (ID46310030), parte dos autos subjacentes, abrangendo o paciente, foram remetidos com declinação de competência para a Justiça Estadual do Estado de Minas Gerais, considerando que não restou comprovado que os supostos crimes cometidos por ele teriam ultrapassado os limites da transnacionalidade ou internacionalidade.

Desse modo, cessada a competência desta E. Corte Regional para apreciação do presente *Writ*.

Ante o exposto, DECLINO da competência para o processo e julgamento deste *mandamus*, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

São Paulo, 10 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022451-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: ANDREA VAINER, LUIS CARLOS DIAS TORRES
PACIENTE: FELIPE VAZ AMORIM, BRUNO VAZ AMORIM
Advogados do(a) PACIENTE: ANDREA VAINER - SP305946, LUIS CARLOS DIAS TORRES - SP131197
Advogados do(a) PACIENTE: LUIS CARLOS DIAS TORRES - SP131197, ANDREA VAINER - SP305946
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Luís Carlos Dias Torres e Andrea Vainer, em favor de FELIPE VAZ AMORIM e BRUNO VAZ AMORIM, contra ato da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, após o oferecimento de resposta escrita à acusação pela defesa, determinou o prosseguimento da ação penal (autos nº 0001071-40.2016.4.03.6181) em que se imputa aos pacientes a prática dos crimes previstos nos arts. 2º, §§ 3º e 4º, II, da Lei nº 12.850/2013, e nos arts. 299 e 171, 3º, ambos do Código Penal, no âmbito da denominada **Operação Boca Livre**.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 6460563) e a autoridade impetrada prestou informações (ID 6486903).

Após, os impetrantes formularam pedido de desistência (ID 6519588) e a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem (IDs 6533526 e 6535798).

É o relatório do essencial. **DECIDO**.

Homologo o pedido de desistência.

Dê-se ciência aos impetrantes e à Procuradoria Regional da República.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004768-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: NATÁLIA TURIBIO PANCIA, CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO
PACIENTE: OCIMAR APARECIDO PINTO
Advogados do(a) PACIENTE: CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO - SP236542, NATÁLIA TURIBIO PANCIA - SP333661
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004768-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: NATÁLIA TURIBIO PANCIA, CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO
PACIENTE: OCIMAR APARECIDO PINTO
Advogados do(a) PACIENTE: CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO - SP236542, NATÁLIA TURIBIO PANCIA - SP333661
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo paciente OCIMAR APARECIDO PINTO, representado pelos impetrantes César Eduardo Lavoura Romão e Natália Turíbio Pância, em face da decisão que não conheceu do *habeas corpus*, por inadequação da via eleita (ID 39895096).

O agravante busca a reforma dessa decisão, com os seguintes argumentos (ID 41002409):

1. Por meio da r. decisão monocrática proferida em 11/03/2019, Vossa Excelência não conheceu o presente habeas corpus, sob o fundamento da via inadequada, em razão da suposta necessidade de revolvimento de provas, incompetência e por ter sido manejado como sucedâneo da revisão criminal.

1. Ocorre que, data vênia, em sentido contrário à decisão proferida e de acordo com a mais recente jurisprudência da Suprema Corte, o Habeas Corpus não pode ser obstado em razão do cabimento de outros recursos em face de decisão judicial abusiva. Neste sentido:

(...)

3. Nessa toada, o óbice no conhecimento da presente ação mandamental em razão de incompetência ou pelo cabimento da revisão criminal, não merecem prosperar.

4. O habeas corpus possui natureza jurídica de ação mandamental, de modo que é legítima a sua impetração se houver constrangimento ilegal no processo-crime, ainda mesmo após o trânsito em julgado da sentença, como ocorreu no presente caso. Além disso, os juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal (art. 654, par. 2º, do CPP).

5. A teratologia jurídica do presente caso estampa-se em sua relação direta com o mais relevante dos direitos constitucionais: a liberdade de um cidadão, mormente quando ilegalmente cerceada por meio de um processo penal arbitrário, inquisitivo, nulo e contrário às garantias inerentes à ampla defesa.

6. Ressalta novamente que o constrangimento ilegal sofrido pela ofensa ao direito a ampla defesa é patente e portanto imprescindível de revolvimento probatório, considerando que notadamente a ação penal objeto destes autos não cumpriu sua função em aplicar as garantias fundamentais de defesa do Paciente, o que se nota pela completa ausência de defesa técnica.

7. Nessa medida, confirma-se o total cabimento do presente remédio heroico.

Pede a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do recurso, nos seguintes termos:

8. Ante todo o exposto, REQUER seja reconsiderada a r. decisão monocrática agravada para conhecer do habeas corpus impetrado, concedendo-se a ordem para o fim de expedir imediato alvará de soltura em favor do Agravante bem como anular Ação Penal nº 0005760-26.1999.403.6181, oriunda da 2ª Vara Criminal Federal da Subseção de São Paulo a partir da decisão de recebimento da denúncia, oportunizando-se ao Paciente o cumprimento do disposto nos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal, em razão da ausência de defesa real e ofensa ao devido processo legal, como medida da mais inteira justiça.

9. Subsidiariamente, caso não haja reconsideração, REQUER seja o presente Agravo Regimental conhecido e submetido ao órgão competente para julgar o feito, dando-se provimento para conhecer e conceder a ordem do habeas corpus impetrado, para os fins postulados.

Foi aberta vista à Procuradoria Regional da República, que se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 42646210).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004768-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: NATÁLIA TURIBIO PANCIA, CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO

PACIENTE: OCIMAR APARECIDO PINTO

Advogados do(a) PACIENTE: CESAR EDUARDO LAVOURA ROMAO - SP236542, NATÁLIA TURIBIO PANCIA - SP333661

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): O paciente pretende, por meio do presente agravo regimental (ID 35317491), a reforma da decisão que não conheceu do habeas corpus, por considerá-lo via inadequada à discussão trazida na impetração (ID 39895096).

Inicialmente, trago a íntegra da decisão ora agravada, cujo teor é o seguinte:

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados César Eduardo Lavoura Romão e Natália Turíbio Pância, em favor de OCIMAR APARECIDO PINTO, contra ato da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos da ação penal nº 0005760-26.1999.403.6181, condenou o paciente pela prática do crime capitulado no art. 4º da Lei nº 7.492/86, à pena de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e no pagamento de 20 dias-multa.

Narram os impetrantes que o paciente, desde 09.01.2019, encontra-se preso cumprindo a pena privativa de liberdade em questão, já revestida do trânsito em julgado.

Alegam, no entanto, que essa condenação se deu em processo penal nulo, por violar o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, bem como a súmula 523 do Supremo Tribunal Federal, vez que o paciente permaneceu indefeso durante todo o curso da ação penal, já que a defesa então constituída foi exercida de forma desidiosa, caracterizando verdadeira ausência de defesa real, isso porque:

a. as peças que foram apresentadas no transcorrer da ação estavam desprovidas de fundamentação técnica, especialmente em sede de recurso especial, com decisão reconhecendo a "manifesta e intransponível deficiência de fundamentação";

b. não foi apresentado rol de testemunhas, quando instada a defesa a fazê-lo;

c. não houve réplica após réplica do Ministério Público Federal;

d. não se impugnou a oitiva de testemunha de acusação em audiência designada sem a intimação da defesa, sequer sobre a expedição da carta precatória;

e. fluiu in albis o prazo para recorrer da decisão denegatória dos Recursos Especial e Extraordinário; e,

f. após o trânsito em julgado da condenação, o patrono então constituído pelo paciente peticionou ao juízo de origem para deliberar acerca do estabelecimento prisional adequado para o cumprimento de pena, ressaltando, no entanto, a sua própria inexperiência.

Pleiteiam a concessão liminar da ordem, para a imediata expedição de alvará de soltura em favor do paciente, sob pena de, em se aguardando o procedimento regular de julgamento do presente writ, submetê-lo aos efeitos nocivos da prisão, que atinge não só a liberdade da pessoa, mas fere de forma violenta a sua dignidade.

É o relatado. Decido.

Os impetrantes pretendem a soltura do paciente, alegando, para tanto, que a pena que lhe foi imposta - e em fase de execução - foi aplicada em processo nulo, por ausência de defesa técnica.

À toda evidência, os impetrantes elegeram a via inadequada, já que o habeas corpus não se presta a revolver o conjunto fático-probatório de uma condenação revestida de trânsito em julgado. O habeas corpus é ação mandamental, de contornos constitucionais (CF, art. 5º, LXVIII) e, como tal, não pode ser manejado como sucedâneo de revisão criminal, esta sim adequada para discussões de processos findos (CPP, art. 621 e ss).

Ademais, o paciente cumpre pena em razão da condenação confirmada à unanimidade nesta Corte no julgamento da Apelação Criminal nº 0005760-26.1999.4.03.6181, da qual fui relator, em sessão realizada no dia 3 de julho de 2018. Assim, se a alegada nulidade no acórdão condenatório que substituiu a sentença da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP para todos os fins fosse passível de decretação pela via de cognição estrita, este Tribunal seria incompetente para julgar o habeas corpus, na medida em que não poderia ser órgão julgador e autoridade coatora ao mesmo tempo.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO** do habeas corpus.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal e aos impetrantes.

Decorrido o prazo para eventual recurso e adotadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

O agravo não merece provimento.

O exame da impetração revela, de fato, ser o habeas corpus via inadequada, visto voltar-se contra condenação transitada em julgado, confirmada por esta Corte, o que não se coaduna aos seus rígidos contornos.

Com efeito, a jurisprudência dos Tribunais Superiores firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo de revisão criminal, medida adequada à análise das questões trazidas nos autos. Nesse sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. NULIDADE QUE NÃO FOI SUSCITADA EM MOMENTO OPORTUNO. ART. 571, VIII, DO CPP. EFETIVO PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O agravante apenas reitera os argumentos anteriormente expostos, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões decisórias.

II – A condenação do paciente transitou em julgado e houve ajuizamento de revisão criminal, porém sem sucesso. Nesse contexto, o mandamus não poderia ser utilizado, mais uma vez, como sucedâneo de revisão criminal, conforme jurisprudência uníssona do Supremo Tribunal Federal.

III – À defesa incumbe alegar a suposta nulidade na primeira oportunidade de falar nos autos ou, conforme expressamente determinado no art. 571, VIII, do Código de Processo Penal, logo após sua ocorrência, sob pena de preclusão. Precedentes.

IV – A jurisprudência desta Suprema Corte é assente no sentido de que “[a] disciplina normativa das nulidades processuais, no sistema jurídico brasileiro, rege-se pelo princípio segundo o qual ‘Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa’ (CPP, art. 563)” (HC 119.540/MG, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma. “Esse postulado básico - pas de nullité sans grief - tem por finalidade rejeitar o excesso de formalismo, desde que eventual preterição de determinada providência legal não tenha causado prejuízo para qualquer das partes” (idem).

V – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, HC 167.738 AgR/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 22.03.2019, DJe 27.03.2019; destaque)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIMES DE CORRUPÇÃO PASSIVA E ATIVA. ARTIGOS 317 E 333 DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA NULIDADE DAS PROVAS DERIVADAS DE DENÚNCIA ANÔNIMA. ALEGADA NULIDADE DAS INTERCEPÇÕES TELEFÔNICAS. INEXISTÊNCIA DE ABUSO DE PODER OU FLAGRANTE ILEGALIDADE. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Suprema Corte sufragou o entendimento de que o reconhecimento da nulidade alegada pressupõe a comprovação do prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, sendo descabida a sua presunção, no afã de se evitar um excessivo formalismo em detrimento da adequada prestação jurisdicional.

2. In casu, o juízo natural deferiu pedido para realização de interceptação telefônica, no contexto de apuração dos crimes previstos nos artigos 317 e 333 do Código Penal.

3. Para dissentir dos fundamentos do acórdão recorrido, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, sendo o habeas corpus ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático-probatório engendrado nos autos.

4. O habeas corpus é ação inapta à utilização como sucedâneo de recurso ou revisão criminal.

5. A reiteração dos argumentos trazidos pelo agravante na petição inicial da impetração é insuscetível de modificar a decisão agravada. Precedentes: HC 136.071-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 09/05/2017; HC 122.904-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 17/05/2016; RHC 124.487-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 01/07/2015.

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, HC 165.669 AgR/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.03.2019, DJe 26.03.2019; destaque)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA ACUSADA QUANTO AO ADITAMENTO DA DENÚNCIA. PREJUÍZO NÃO VERIFICADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ADITAMENTO QUE SE LIMITOU A INCLUIR OUTROS CORRÉUS AO PROCESSO. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA QUANTO À PACIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo de revisão criminal e de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Para a declaração da nulidade de determinado ato processual, não basta a mera alegação da ausência de alguma formalidade na sua execução, sendo imperiosa a demonstração do prejuízo concreto suportado, consoante o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal (princípio pas de nullité sans grief).

3. Esta Corte Superior possui o entendimento de que, “Considerando que o agente se defende dos fatos narrados na denúncia e não da capitulação jurídica nela constante, não há que se declarar qualquer nulidade em face da ausência de nova citação, após o aditamento que não descreveu nova conduta, mas apenas esclareceu fatos que já constavam da peça exordial” (RHC 67.150/MA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 29/11/2017).

4. Eventual não intimação da defesa quanto ao aditamento da denúncia, que somente incluiu mais dois réus ao processo e não alterou a substância fática em relação à conduta imputada à paciente, não tem o condão de prejudicar o exercício da ampla defesa e do contraditório.

5. Habeas corpus não conhecido.

(STJ, HC 478.927/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 12.03.2019, DJe 29.03.2019; destaque)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. CERTIDÃO DE PRIMARIEDADE DO ORA AGRAVANTE. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INVABILIDADE. DEBATE DO TEMA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática que indefere liminarmente o writ, substitutivo de revisão criminal.

2. Alega o agravante a existência de fato novo, consistente no fato de que a defesa conta com prova inequívoca de sua primariedade, circunstância que não teria sido observada nem na ocasião da prolação da sentença condenatória, nem do julgamento da apelação defensiva, tampouco do Habeas Corpus n. 447.670/SP, impetrado neste Superior Tribunal.

3. A ocorrência de fato novo desafia a ação de revisão criminal, até porque a matéria não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sendo incabível o conhecimento originário da questão por este Superior Tribunal.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 481.415/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 13.12.2018, DJe 04.02.2019; destaque)

Considerando, outrossim, que a condenação do paciente foi confirmada em acórdão prolatado por esta Corte, não é possível sua reforma pelo mesmo órgão julgador, como, aliás, restou consignado na decisão ora agravada:

Ademais, o paciente cumpre pena em razão da condenação confirmada à unanimidade nesta Corte no julgamento da Apelação Criminal nº 0005760-26.1999.4.03.6181, da qual fui relator, em sessão realizada no dia 3 de julho de 2018. Assim, se a alegada nulidade no acórdão condenatório que substituiu a sentença da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP para todos os fins fosse passível de decretação pela via de cognição estrita, este Tribunal seria incompetente para julgar o habeas corpus, na medida em que não poderia ser órgão julgador e autoridade coatora ao mesmo tempo (ID 39895096).

Assim, é certo que, além de o habeas corpus não ser a via correta e adequada à pretensão dos impetrantes, ante a vedação de sua utilização como sucedâneo de revisão criminal, esta Corte não possui competência para apreciá-lo, sendo o caso de negar provimento ao agravo regimental.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O habeas corpus não se presta a revolver o conjunto fático-probatório de uma condenação revestida de trânsito em julgado. O habeas corpus é ação mandamental, de contornos constitucionais (CF, art. 5º, LXVIII) e, como tal, não pode ser manejado como sucedâneo de revisão criminal, esta sim adequada para discussões de processos findos (CPP, art. 621 e ss).

2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo de revisão criminal, medida adequada à análise das questões trazidas nos autos. Precedentes.

3. Considerando que a condenação do paciente foi confirmada em acórdão prolatado por esta Corte, não é possível sua reforma pelo mesmo órgão julgador, na medida em que não poderia ocupar este lugar e o de autoridade coatora, ao mesmo tempo.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006291-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES
PACIENTE: DEYLLER LOUZADA RIOS
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES - SP168980
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006291-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES
PACIENTE: DEYLLER LOUZADA RIOS
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES - SP168980
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de DEYLLER LOUZADA RIOS apontando como autoridade coatora o Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que, em audiência de custódia, converteu a prisão em flagrante em preventiva.

O impetrante relata que o paciente foi preso em flagrante no dia 12/03/2019, pela suposta prática do delito previsto no art. 157, §2º, II do CP, pois, na companhia de outro indivíduo, teriam subtraído mercadorias pertencentes aos Correios, mediante grave ameaça exercida contra o carteiro que fazia as entregas.

Alega que o paciente é primário; possui residência fixa, é estudante matriculado na escola Professor Joaquim de Moura Candelária, onde cursa o ensino médio no período noturno, e exerce ocupação lícita informal como instalador de som (conforme declaração do proprietário da empresa).

Argumenta que a manutenção da prisão preventiva fará com que o paciente tenha contato com “criminosos de toda espécie”, além de dificultar a conclusão dos estudos.

Sustenta a ausência de fundamentação para a decretação da prisão preventiva, pois, embora existam indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, não se verifica o *periculum libertatis*.

Acrescenta que não há nos autos elementos indicativos de que o paciente integra organização criminosa, que tenha coagido testemunhas, destruído provas ou que ofereça risco às investigações. Assevera, ainda, que a gravidade abstrata do delito não é fundamento idóneo para decretação da prisão preventiva.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com ou sem imposição de medidas cautelares alternativas, expedindo-se alvará de soltura. No mérito, pede a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar deferida.

O pedido liminar foi deferido para revogar a prisão preventiva e impor em substituição medidas cautelares (ID 42598683).

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 43620318).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela concessão parcial da ordem, confirmando-se a liminar deferida (ID 44032480).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006291-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES
PACIENTE: DEYLLER LOUZADA RIOS
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO BERNARDES - SP168980
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Segundo consta, no dia 12/03/2019, DEYLLER LOUZADA RIOS, paciente neste *habeas corpus*, e Denzel Silva Freitas foram presos em flagrante pela suposta prática do delito previsto no art. 157, §2º, II do CP, pois teriam subtraído veículo e mercadorias pertencentes aos Correios, mediante grave ameaça exercida contra o carteiro que fazia as entregas.

Extrai-se do auto de prisão em flagrante e dos depoimentos prestados perante a autoridade policial que um funcionário da ECT fazia entrega de encomendas Sedex em um automóvel Fiat Doblô, placas FNE 8706, quando foi surpreendido por Deyller (paciente) e Denzel, que, simulando estarem armados, subtraíram o automóvel dos Correios contendo diversas mercadorias e fugiram do local. Posteriormente, policiais militares foram informados, via COPOM, acerca do roubo acima descrito e que populares teriam visto dois indivíduos transferindo mercadorias do veículo dos Correios para um automóvel VW Spacefox, placas EDE 4311.

Em seguida, os policiais fizeram a abordagem dos ocupantes do VW Spacefox, identificados como Deyller e Denzel, os quais confessaram o roubo. Nada de ilícito foi encontrado no interior do veículo.

Em audiência de custódia, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva pelos seguintes fundamentos:

"[...] A custódia cautelar justifica-se nesta fase, à vista dos elementos colhidos até agora, mormente pelos depoimentos prestados quando da prisão em flagrante, evidenciando a existência material do crime e os indícios de autoria contra o indiciado. Neste contexto do crime em análise, torna necessária a prisão cautelar para resguardar a ordem pública da periculosidade social demonstrada pelo agente, segundo a prova até aqui colhida; ainda para preservar a boa instrução criminal, possibilitando a célere colheita da prova e o seu eventual reconhecimento pessoal e, por fim, garantir a aplicação da lei penal. Vejamos: não obstante a comprovação de residência fixa, apresentada pela defesa e a declaração de trabalho, em pesquisa ao CNIS por este Juízo, cuja junta determino, não foi encontrado qualquer vínculo do averiguado. Desta forma, não obstante a declaração do indiciado no sentido de trabalhar há mais de 2 anos e a declaração de trabalho neste sentido, não resta nos autos comprovado que se trata de emprego formal. Desta forma, presente, por ora, o periculum libertatis. Nesse contexto, nos termos da manifestação do MPF, a prisão preventiva justifica-se para a garantia da ordem pública – diante da natureza da infração, roubo em concurso de agentes, bem como para garantia da instrução e aplicação da lei penal. por fim, diante das circunstâncias, não se mostram efetivas e, conseqüentemente, cabíveis, a aplicação de qualquer outra medida cautelar diversa da prisão, que assegure o vínculo do investigado ao processo".

Embora presentes a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria, e apesar da gravidade concreta do delito em tese praticado, entendo que, como primeira providência, as medidas cautelares diversas da prisão revelam-se adequadas e suficientes para resguardar a ordem pública.

Extrai-se da decisão impugnada que a prisão preventiva justificou-se para garantia da ordem pública (diante da natureza da infração), para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução. Segundo a autoridade impetrada, a inexistência de vínculo empregatício formal evidencia o "*periculum libertatis*".

O paciente comprovou possuir residência fixa (ID 41335111). Perante a autoridade policial, Deyller declarou que reside na Av. Giseli Martins, nº 291, ap. 355, bloco C, em São José dos Campos/SP. Neste *writ*, foi trazida uma fatura de energia elétrica relacionada a esse endereço em nome da mãe do paciente.

Ademais, não consta que o paciente ostenta maus antecedentes (ID 41335118), sendo que o único registro nestes autos acerca da vida pregressa de Deyller refere-se à apreensão por porte de entorpecentes e pelo delito de receptação, quando menor de idade (ID 41335117).

O paciente sustenta, ainda, que exerce ocupação lícita informal como instalador de som na empresa "Brutos sound som e acessórios LTDA". A fim de comprovar essa alegação, foi apresentada uma declaração do proprietário, afirmando que, desde 20/10/2016, Deyller trabalha naquele estabelecimento exercendo a função de instalador de som (ID 41335114).

O fato de não possuir vínculo empregatício formal não pode, por si só, ensejar a manutenção da custódia preventiva, pois como alega o impetrante, essa é a realidade de inúmeros brasileiros.

A referida declaração de trabalho poderia estar acompanhada de outros elementos aptos a robustecer a alegação de exercício de ocupação lícita, como comprovantes de recebimento de salários e extratos bancários, por exemplo.

De todo modo, para além da comprovação cabal de exercício de atividade profissional, consta nesses que o paciente é estudante regularmente matriculado na escola Professor Joaquim de Moura Candelária, onde cursa o ensino médio no período noturno (ID 41335112).

Acrescente-se que o crime não foi cometido mediante violência física ou utilização de arma de fogo. Tampouco se verifica que o paciente esteja de alguma forma interferindo no andamento das investigações e a prova pré-constituída que acompanha esta impetração demonstra que Deyller possui vínculo no distrito da culpa, não havendo risco concreto de fuga.

Assim, embora subsista o *periculum libertatis*, considerando a gravidade do delito, a imposição de medidas cautelares alternativas mostra-se suficiente para garantir a ordem pública, diante das condições subjetivas do requerente.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Diante de tal cenário, revela-se mais adequada a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, as quais se mostram suficientes para garantir a ordem pública e, ainda, adequadas à gravidade do delito e às características pessoais do paciente.

Caso as medidas alternativas sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva de Deyller Louzada Rios e impor em substituição medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) de comparecimento a todos os atos do processo;
- b) de comparecimento mensal ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades;
- c) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;

d) proibição de se ausentar do município de domicílio, por mais de sete dias, sem prévia e expressa autorização do juízo impetrado, assim como de alterá-lo sem prévia comunicação ao Juízo.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 157, §2º, II DO CP. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CABIMENTO. CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. ORDEM CONCEDIDA.

Embora presentes a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria, e apesar da gravidade concreta do delito em tese praticado, como primeira providência, as medidas cautelares diversas da prisão revelam-se adequadas e suficientes para resguardar a ordem pública.

Além das condições pessoais favoráveis, o crime não foi cometido mediante violência física ou utilização de arma de fogo. Tampouco se verifica que o paciente esteja de alguma forma interferindo no andamento das investigações e a prova pré-constituída que acompanha esta impetração demonstra que o investigado possui vínculo no distrito da culpa, não havendo risco concreto de fuga.

Embora subsista o *periculum libertatis*, considerando a gravidade do delito, a imposição de medidas cautelares alternativas mostra-se suficiente para garantir a ordem pública, diante das condições subjetivas do requerente.

Ordem concedida para revogar a prisão preventiva e impor em substituição medidas cautelares.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira turma, por unanimidade, concedeu a ordem para revogar a prisão preventiva de Deyller Louzada Rios e impor em substituição medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) de comparecimento a todos os atos do processo; b) de comparecimento mensal ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; d) proibição de se ausentar do município de domicílio, por mais de sete dias, sem prévia e expressa autorização do juízo impetrado, assim como de alterá-lo sem prévia comunicação ao Juízo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021786-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: HELIO JOSE DURIGAN

IMPETRANTE: JOAO DANIEL RASSI, RENATA CESTARI FERREIRA, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA CESTARI FERREIRA - SP248617, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO - SP390349, JOAO DANIEL RASSI - SP156685-A, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA - SP389211

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021786-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: HELIO JOSE DURIGAN

IMPETRANTE: JOAO DANIEL RASSI, RENATA CESTARI FERREIRA, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA CESTARI FERREIRA - SP248617, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO - SP390349, JOAO DANIEL RASSI - SP156685-A, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA - SP389211

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo paciente HÉLIO JOSÉ DURIGAN, representado pelos impetrantes, em face da decisão que extinguiu o *habeas corpus* sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (ID 5485865).

O agravante busca a reforma dessa decisão, argumentando, em síntese (ID 6451565):

III. DA NECESSIDADE DE REFORMA DA R. DECISÃO: DO CABIMENTO DE HABEAS CORPUS CONTRA DENEGAÇÃO DE ORDEM EM PRIMEIRA INSTÂNCIA

10. Primeiramente, cumpre salientar que o art. 108, I, 'd', da Constituição Federal é expresso ao reconhecer a competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar originariamente os "*habeas corpus*, quando a autoridade coatora for juiz federal".

11. Como se vê, a regra constitucional de competência originária dos Tribunais Regionais Federais é clara para o conhecimento e julgamento de ação de *habeas corpus*, sem qualquer exceção, devendo prevalecer sobre preceitos da legislação ordinária.

12. De outra parte, a r. decisão em questão se fundamentou, unicamente na existência de recurso próprio a ser manejado em face de denegação da ordem, alegando ser o "*Habeas Corpus*" incabível em razão da inadequação da via eleita.

13. Ocorre que tal afirmação não encontra-se acolhida na jurisprudência dos tribunais superiores, bem como é expressamente repudiada pela doutrina pátria.

14. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pelo cabimento de "*Habeas Corpus*" como substitutivo ao Recurso em Sentido Estrito na hipótese de denegação de ordem de "*Habeas Corpus*" em primeiro grau:

PROCESSO PENAL. "HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CABIMENTO.

1. O STJ já firmou entendimento no sentido de que cabível o "*Habeas Corpus*" em substituição ao Recurso em Sentido Estrito. Precedentes.

2. "*Habeas Corpus*" conhecido e parcialmente deferido, para que o Tribunal Estadual proceda ao exame de mérito do pedido perante ele formulado.

(HC 8.764/GO, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/1999, DJ 02/08/1999, p. 199)

15. Do mesmo modo, precedentes deste Egrégio Tribunal aceitam a via do "Habeas Corpus" em substituição ao Recurso em Sentido Estrito, tal como se verifica deste julgado:

PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - SUBSTITUTIVO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CABIMENTO - PEDIDO DE ANULAÇÃO DO INDICIAMENTO - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA.

1. Habeas Corpus que visa a reforma de sentença que denegou a ordem no writ nº 2007.61.81.014053-2 impetrado na 1ª Vara Federal em São Paulo.

2. Conhecido o mandamus porquanto foi firmado entendimento jurisprudencial no sentido de ser cabível o habeas corpus como substitutivo do recurso em sentido estrito, aceitando-se, inclusive a concomitância dos dois institutos.

3. É correta a decisão do digno Juízo de 1º Grau ao denegar a ordem de habeas corpus. Na fundamentação da r. decisão foi dito o óbvio: que a mera possibilidade de indiciamento - quando existentes elementos para tal - não configura qualquer ato que indique constrangimento ilegal.

4. A presença de representante da OAB é prevista em lei para os casos de prisão em flagrante delito (art. 4º, inciso IV, da Lei nº 8.906/94) e não para mero depoimento ante a autoridade policial, ao qual - a própria impetração informa - o paciente compareceu acompanhado de advogado, fez uso de seu direito constitucional ao silêncio e foi formalmente indiciado; não tendo sido verificada qualquer irregularidade.

5. O direito à ordem de habeas corpus surge somente com o desrespeito a este procedimento: indiciamento sem indícios de autoria delitiva.

6. No caso, parecem estar presentes os elementos mínimos a amparar o indiciamento do paciente, ato que não é obstado - como alega a impetração - pela eventual "apresentação espontânea" à autoridade policial.

7. Ordem denegada.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 31067 - 0004865-66.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:25/08/2008)

16. Da mesma forma, a doutrina aceita a impetração de "Habeas Corpus" como forma de sanar constrangimento ilegal advindo de denegação da ordem em primeira instância, uma vez que o processamento do recurso não possui a celeridade que seria necessária em casos de ameaça ou lesão à liberdade de locomoção:

"No caso de indeferimento do habeas corpus pelo juiz de primeiro grau, embora seja cabível o recurso em sentido estrito, é muito mais rápido e mais eficaz, em vez de recorrer, interpor outro habeas corpus, perante o Tribunal, pois o juiz, ao indeferir o primeiro habeas corpus, passa a ser autoridade coatora por encampar a ilegalidade anteriormente atacada" (BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 6ª ed., 2018, p. 885).

No mesmo sentido:

"Cumprir relembrar que o recurso tem o processamento demorado e, estando em diálio a liberdade, a impetração e outro habeas corpus se revela mais apropriada. Mas nada impede a adoção dos dois remédios legais, ou seja, o recurso e outro habeas corpus perante o Tribunal competente" (SILVA, Marco Antonio Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de. Código de Processo Penal Comentado. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 845).

17. Ademais, além de referida decisão não encontrar guarida na interpretação jurisprudencial e doutrinária do cabimento da ordem de "Habeas Corpus" na presente hipótese, esta carece da devida motivação.

18. Como se observa de sua leitura, afirma-se que o writ é "remédio constitucional voltado exclusivamente a hipóteses de flagrante violência ou coação na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, o que não se vê da sentença acostada aos autos".

19. Tal fundamentação é manifestamente genérica, uma vez que sequer analisa os argumentos apresentados em sede da inicial para chegar à conclusão de que inexistente constrangimento ilegal, bem como não analisa as provas constantes dos autos.

20. Decisões com fundamentação deficiente não são idôneas para restringir direitos fundamentais, cabendo nestes casos a concessão de ordem de "Habeas Corpus", conforme o entendimento deste Egrégio Tribunal (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 73880 - 0004153-61.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 27/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018).

21. No presente caso, o cabimento de "Habeas Corpus" perante o primeiro grau era inequívoco, uma vez que o indiciamento representa restrição ao status jurídico do indivíduo e configura constrangimento ilegal por ter sido efetivado sem o fundamento legal devido.

22. Conforme minuciosamente exposto na peça inicial desta ação, para além do indiciamento pela autoridade policial ter sido efetivado sem o atendimento dos devidos requisitos, foi mantido pela sentença de primeiro grau por meio de fundamentos inidôneos e deficientes, perpetuando o constrangimento ilegal com o MM. Juízo sendo a autoridade coatora.

23. Ademais, também foi exposto na peça inicial que o constrangimento é presente e permanente com a não concessão da ordem, o que demanda que o constrangimento ilegal seja sanado por via célere, sendo inclusive cabível a concessão do indiciamento.

24. Logo, o "Habeas Corpus" é cabível e adequado, tendo em vista a permanência do constrangimento ilegal e a configuração do MM. Juízo de primeiro grau como a autoridade coatora, bem como pela natureza de seu processamento.

Pede o provimento do recurso, com a determinação de regular prosseguimento do writ.

Foi aberta vista à Procuradoria Regional da República, que se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 47679949).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021786-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: HELIO JOSE DURIGAN

IMPETRANTE: JOAO DANIEL RASSI, RENATA CESTARI FERREIRA, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA CESTARI FERREIRA - SP248617, PEDRO LUIS DE ALMEIDA CAMARGO - SP390349, JOAO DANIEL RASSI - SP156685-A, ISABELA LABRE MONIZ DE ARAGAO FARIA - SP389211

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): O paciente pretende, por meio do presente agravo regimental (ID 6451565), a reforma da decisão que extinguiu o habeas corpus sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (ID 5485865).

Inicialmente, trago a íntegra da decisão ora agravada, cujo teor é o seguinte:

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados João Daniel Rassi, Renata Cestari Ferreira e Pedro Luiz de Almeida Camargo, em favor de HÉLIO DURIGAN, contra ato da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos do Habeas Corpus nº 0006330-45.2018.403.6181, impetrado na origem, denegou a ordem pleiteada, mantendo o indiciamento do paciente realizado no Inquérito Policial nº 327/2016-11, pela prática, em tese, dos delitos tipificados nos arts. 171, § 3º, e 288, ambos do Código Penal.

Os impetrantes alegam, em síntese, "que não houve atendimento dos requisitos legais para o indiciamento, uma vez que os despachos da autoridade policial que o determinaram careceram da devida fundamentação, não se atendo ao estabelecido pelo supracitado art. 2º, § 6º, da Lei nº 12.830/2013", e que a sentença proferida pela autoridade impetrada "manteve o constrangimento sofrido pelo Paciente, entendendo por idôneos os fundamentos da autoridade policial que supostamente o apontavam como provável autor do delito apurado".

Pleiteiam, por isso, a concessão de medida liminar para suspender o indiciamento do paciente, até o julgamento de mérito do presente writ.

É o relatório.

A hipótese é de extinção do feito sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita. Habeas corpus é ação mandamental, de contornos constitucionais (CF, art. 5º, LXVIII) e, como tal, não pode ser manejada como sucedâneo recursal.

*No caso, pretendem os impetrantes a reforma da sentença proferida pela autoridade impetrada no Habeas Corpus nº 0006330-45.2018.403.6181, que **denegou a ordem** pleiteada em favor do paciente e manteve o seu indiciamento, realizado no Inquérito nº 327/2016-11, pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 171, § 3º, e 288, ambos do Código Penal (ID 5435149), que, portanto, à toda evidência, **desafia recurso típico**, nos termos do art. 581, X, do Código de Processo Penal.*

*Se a decisão desafia **Recurso em Sentido Estrito**, não há como apreciar a pretensão da defesa por meio do presente writ, remédio constitucional voltado exclusivamente a hipóteses de flagrante violência ou coação na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, o que não se vê da sentença acostada aos autos.*

Posto isso, com base no art. 647 do Código de Processo Penal, no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, c/c art. 485, VI, do Código de Processo Civil, extingo o presente habeas corpus sem resolução de mérito, por falta de interesse processual (adequação).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal e aos impetrantes.

Decorrido o prazo para eventual recurso e adotadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

O agravo não merece provimento.

O exame da impetração revela, de fato, ser o *habeas corpus* via inadequada, visto voltar-se contra sentença denegatória da ordem, proferida em *writ* anterior, impetrado em primeiro grau.

Nesse aspecto, registro que o fato de a Constituição Federal prever, em seu art. 108, I, "d", que os Tribunais Regionais Federais possuem competência originária para processar e julgar *habeas corpus*, , quando a autoridade coatora for juiz federal, não conduz à conclusão de que toda e qualquer ação mandamental dessa natureza deva ser analisada em seu mérito. Assim, é inegável que aqui houve expressa atenção a tal dispositivo constitucional, pois o *writ* foi devidamente julgado, ainda que tenha sido extinto sem resolução de mérito.

Outrossim, há normas infraconstitucionais vigentes que, em consonância com a Constituição, regulam processos e procedimentos a serem adotados nas ações mandamentais, como no caso, em que o Código de Processo Penal prevê, de forma expressa, em seu art. 581, X, o cabimento do recurso em sentido estrito para hipóteses como a dos autos.

Quanto isso, anoto que a jurisprudência dos Tribunais Superiores firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como sucedâneo recursal. A propósito, trago, exemplificativamente, os seguintes julgados:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIMES DE CORRUPÇÃO PASSIVA E ATIVA. ARTIGOS 317 E 333 DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA NULIDADE DAS PROVAS DERIVADAS DE DENÚNCIA ANÔNIMA. ALEGADA NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INEXISTÊNCIA DE ABUSO DE PODER OU FLAGRANTE ILEGALIDADE. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. **IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Esta Suprema Corte sufragava o entendimento de que o reconhecimento da nulidade alegada pressupõe a comprovação do prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, sendo descabida a sua presunção, no afã de se evitar um excessivo formalismo em detrimento da adequada prestação jurisdicional.

2. In casu, o juízo natural deferiu pedido para realização de interceptação telefônica, no contexto de apuração dos crimes previstos nos artigos 317 e 333 do Código Penal.

3. Para dissentir dos fundamentos do acórdão recorrido, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, sendo o habeas corpus ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático-probatório engendrado nos autos.

4. O habeas corpus é ação inapta à utilização como sucedâneo de recurso ou revisão criminal.

5. A reiteração dos argumentos trazidos pelo agravante na petição inicial da impetração é insuscetível de modificar a decisão agravada. Precedentes: HC 136.071-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 09/05/2017; HC 122.904-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 17/05/2016; RHC 124.487-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barraso, DJe de 01/07/2015.

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, HC 165.669 AgR/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.03.2019, DJe 26.03.2019; destaque!)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. NULIDADE PROCESSUAL. ALEGAÇÕES FINAIS. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO.

1. Inadmissível o emprego do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes.

2. Ausência de demonstração de prejuízo obstaculiza o reconhecimento de nulidade do ato. Precedentes.

3. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, HC 137.772 AgR/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 28.09.2018, DJe 04.10.2018; destaque!)

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA ACUSADA QUANTO AO ADITAMENTO DA DENÚNCIA. PREJUÍZO NÃO VERIFICADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ADITAMENTO QUE SE LIMITOU A INCLUIR OUTROS CORRÉUS AO PROCESSO. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA QUANTO À PACIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. **WRIT NÃO CONHECIDO.***

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo de revisão criminal e de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Para a declaração da nulidade de determinado ato processual, não basta a mera alegação da ausência de alguma formalidade na sua execução, sendo imperiosa a demonstração do prejuízo concreto suportado, consoante o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal (princípio pas de nullité sans grief).

3. Esta Corte Superior possui o entendimento de que, "Considerando que o agente se defende dos fatos narrados na denúncia e não da capitulação jurídica nela constante, não há que se declarar qualquer nulidade em face da ausência de nova citação, após o aditamento que não descreveu nova conduta, mas apenas esclareceu fatos que já constavam da peça exordial" (RHC 67.150/MA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 29/11/2017).

4. Eventual não intimação da defesa quanto ao aditamento da denúncia, que somente incluiu mais dois réus ao processo e não alterou a substância fática em relação à conduta imputada à paciente, não tem o condão de prejudicar o exercício da ampla defesa e do contraditório.

5. Habeas corpus não conhecida.

(STJ, HC 478.927/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 12.03.2019, DJe 29.03.2019; destaque!)

Ademais, a leitura da decisão ora agravada revela a existência de suficiente e apropriada fundamentação, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal, no sentido de que o *habeas corpus* é via inadequada a veicular a pretensão dos impetrantes, haja vista expressa previsão de recurso típico (CPP, art. 581, X), o que levou à sua extinção sem resolução de mérito, em conformidade ao entendimento dos Tribunais Superiores.

Assim, é certo que o *habeas corpus* não é a via correta e adequada à pretensão dos impetrantes, ante a vedação de sua utilização como sucedâneo recursal, sendo o caso de negar provimento ao agravo regimental.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O exame da impetração revela, de fato, ser o *habeas corpus* via inadequada, visto voltar-se contra sentença denegatória da ordem, proferida em *writ* anterior, impetrado em primeiro grau.
2. O fato de a Constituição Federal prever, em seu art. 108, I, "d", que os Tribunais Regionais Federais possuem competência originária para processar e julgar *habeas corpus*, quando a autoridade coatora for juiz federal, não conduz à conclusão de que toda e qualquer ação mandamental dessa natureza deva ser analisada em seu mérito. Assim, é inegável que aqui houve expressa atenção a tal dispositivo constitucional, pois o *writ* foi devidamente julgado, ainda que tenha sido extinto sem resolução de mérito.
3. Outrossim, há normas infraconstitucionais vigentes que, em consonância com a Constituição, regulam processos e procedimentos a serem adotados nas ações mandamentais, como no caso, em que o Código de Processo Penal prevê, de forma expressa, em seu art. 581, X, o cabimento do recurso em sentido estrito para hipóteses como a dos autos.
4. A jurisprudência dos Tribunais Superiores firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como sucedâneo recursal. Precedentes.
5. A leitura da decisão ora agravada revela a existência de suficiente e apropriada fundamentação, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal, no sentido de que o *habeas corpus* é via inadequada a veicular a pretensão dos impetrantes, haja vista expressa previsão de recurso típico (CPP, art. 581, X), o que levou à sua extinção sem resolução de mérito, em conformidade ao entendimento dos Tribunais Superiores.
6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030873-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: A. V. S. N., R.A.S., GR. DA S., D.K., J.R.S. L.O.
PACIENTE: E. S.B.DES.
Advogado do(a) PACIENTE: AMANDA BESSONI BOUDOUX SALGADO - SP384082
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Compareceu à Sessão o Advogado (OAB/SP 382.133) José Roberto Soares Lourenço, solicitando Preferência no julgamento do feito.

ALESSANDRO DIAFERIA JUIZ FEDERAL CONVOCADO

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005565-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: A. C. F.
IMPETRANTE: DIEGO MARCOS GONÇALVES, EDERSON DUTRA
Advogado do(a) PACIENTE: DIEGO MARCOS GONÇALVES - MS17357
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "NEPSIS". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONSTATADA DE OFÍCIO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

O paciente foi preso preventivamente por força de decisão proferida no bojo da operação policial denominada "NEPSIS", instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

A decretação da prisão preventiva baseou-se notadamente em elementos colhidos nas interceptações telefônicas autorizadas nos autos nº

O Juízo de primeiro grau ainda não se pronunciou sobre as alegações aqui suscitadas, o que obsta o seu conhecimento diretamente por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.

A decretação da prisão cautelar e o oferecimento da denúncia em desfavor do paciente não estão amparados, tão somente, nas alegadas provas ilícitas. Assim, havendo elementos probatórios mínimos aptos à instauração da penal, não se vislumbra flagrante ilegalidade.

Também não se constata, *ictu oculi*, independentemente de qualquer exame antecipado de mérito, ilegalidade em razão do compartilhamento de provas.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007197-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: MAGALI PACHECO MUNARI
IMPETRANTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
Advogado do(a) PACIENTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 6ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007197-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: MAGALI PACHECO MUNARI
IMPETRANTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
Advogado do(a) PACIENTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924
IMPETRADO: JUÍZO DA 6ª VARA FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela paciente MAGALI PACHECO MUNARI em face da decisão que rejeitou os embargos de declaração da decisão que julgou prejudicado o *habeas corpus* impetrada a seu favor (IDs 3457906 e 32902870). A agravante busca a reforma dessa última decisão, argumentando, em síntese:

Atenta leitura das causas de pedir narradas nas ordens de habeas corpus nº 5007197-66.2018.4.03.0000 e nº 5010770-15.2018.4.03.0000 e, sobretudo, dos pedidos respectivos, demonstra, de forma inequívoca, que estar-se-á diante de situações diversas, de modo que não há se falar em perda superveniente do interesse processual (necessidade) em razão da impetração da ordem de habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, impetrado em data posterior.

Com o devido respeito, é incabível, à espécie em análise, a conclusão de que a pretensão veiculada nesta impetração [5007197-66.2018.4.03.0000] encontra-se efetivamente 'englobada' por aquela constante na ordem de habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, assim como o que se busca, em ambas as ordens, é o mesmo provimento jurisdicional.

Com todo respeito, a agravante busca o mesmo provimento jurisdicional em ambas as ordens?

Mais uma vez, com a máxima venia, atenta leitura das causas de pedir e dos pedidos narrados demonstra que a r. conclusão a que chegou o Exmo. Desembargador Relator é deveras incabível ao caso, notadamente em razão daquilo que foi efetivamente pedido, bem como dos efeitos concretos caso as ordens fossem deferidas.

Com efeito, enquanto a ordem de habeas corpus de nº 5010770-15.2018.4.03.0000 versa tão somente acerca da hipótese de falta de MANIFESTAÇÃO e/ou FUNDAMENTAÇÃO do juízo de origem quanto às teses de defesa apresentadas na resposta à acusação, a ordem de habeas corpus nº 5007197-66.2018.4.03.0000 [presentes autos], por sua vez, trata, objetivamente, da inépcia da inicial, visto que o Ministério Público Federal não descreveu, precisamente, quais teriam sido as condutas supostamente praticadas pela agravante, em manifesta afronta à regra insculpida no art. 41 do CPP.

Dessa forma, são matérias completamente distintas, de modo que o resultado das ordens de habeas corpus, caso acolhidos, serão também distintos, não conduzindo, portanto, aos mesmos efeitos

(...)

Aliás, em um rápido exercício, questiona-se: caso deferido o pedido nos autos da ordem de habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, haverá, concomitantemente, o acolhimento integral do quanto restou pedido nos autos da ordem de habeas corpus nº 5007197-66.2018.4.03.0000? Ou seja, com a decisão positiva nos autos da ordem de habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, que apenas busca determinar que o Juízo de origem se manifeste a respeito das teses de defesa apresentadas na resposta à acusação, haverá, automaticamente, o acolhimento do quanto restou requerido nos autos da ordem de habeas corpus nº 5007197-66.2018.4.03.0000, em que se requereu o trancamento da ação penal nº 0001975-69.2017.403.6102, por estar consubstanciada em uma denúncia absolutamente inepta?

Com todo o respeito, somente seria possível tal situação se o Tribunal resolvesse agir de forma não convencional, notadamente para conceder aquilo que não fora relatado e, sobretudo, requerida.

Portanto, Excelência(s), não há dúvida de que se tratam de questões absolutamente distintas, sendo que, em momento algum, foram incorporadas'. (ID 38751465, destaques no original).

Pede a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do recurso, com a determinação de regular prosseguimento do writ.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007197-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: MAGALI PACHECO MUNARI
IMPETRANTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
Advogado do(a) PACIENTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924
IMPETRADO: JUÍZO DA 6ª VARA FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): A paciente pretende, por meio do presente agravo, o prosseguimento do presente *habeas corpus*, que foi julgado prejudicado.

Inicialmente, trago a íntegra da decisão que julgou prejudicado o *writ*, bem como daquela que rejeitou os embargos de declaração opostos pela paciente (IDs 3457906 e 32902870):

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Ubirajara Garcia Ferreira Tamarindo, em favor de MAGALI PACHECO MUNARI, contra ato da 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, após o oferecimento de resposta à acusação pela defesa, determinou o prosseguimento da ação penal em que a paciente, na condição de administradora da empresa 3R Locação de Mão de Obra Ltda, figura como acusada pela prática do crime capitulado no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990.

O impetrante alega, em síntese, que a paciente sofre constrangimento ilegal, pois responde à ação penal de origem cuja denúncia é inepta, argumento levantado na resposta escrita à acusação, mas não reconhecido pelo juízo a quo.

Pleiteou a concessão liminar da ordem para que fosse suspensa a marcha processual, em especial as audiências de oitiva de testemunhas e interrogatório, até o julgamento do presente writ, com o trancamento definitivo da ação penal.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 2028312). A autoridade impetrada prestou informações (IDs 2058884), com cópias de documentos (2058885, 2058886, 2058887, 2058888, 2058889, 2058890, 2058891, 2058892, 2058893, 2058894, 2058895, 2058896, 2058897 e 2058898).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 2111304).

É o relatório. **DECIDO.**

Considerando que o habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, impetrado em data posterior, em favor da paciente, reitera, mas não se limita, aos argumentos ora suscitados pelo impetrante, é o caso de prejudicar-se este habeas corpus.

*Posto isso, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** este writ, por perda superveniente do interesse processual (necessidade).*

Comunique-se à autoridade impetrada. Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República e ao impetrante.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

(...)

*Trata-se de **embargos de declaração** (ID 3493012) opostos por MAGALI PACHECO MUNARI (paciente) contra decisão monocrática de minha relatoria (ID 3457906) que julgou prejudicado o presente writ, por perda superveniente do interesse processual, nos termos do art. 187, do Regimento Interno desta Corte, diante da impetração do habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, em data posterior, em favor da paciente.*

*Alega a embargante, em síntese, a existência de omissão na decisão (ID 3457906), na medida em que as duas impetrações tratam de questões distintas, pois, enquanto o habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000 versa acerca da falta de manifestação e ou fundamentação do juízo de origem acerca das teses de defesa apresentadas na resposta à acusação, o presente writ trata da ineptia da inicial. Diante disso, suscita que a decisão impugnada seja complementada para "**demonstração e ou cotejamento analítico de que o referido habeas corpus posterior incorporou, de fato, as questões versadas nos presentes autos**".*

Por isso, requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para suprir as omissões apontadas, inclusive, para fins de recurso às instâncias superiores.

É o relatório. **Decido.**

O art. 619 do Código de Processo penal admite embargos de declaração quando, nos acórdãos, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

No caso, não há contradição entre a fundamentação da decisão e a sua conclusão nem entre fundamentações. Tampouco há omissão a ser suprida ou ambiguidade ou obscuridade a ser aclarada. O que há é o inconformismo da embargante quanto à motivação da decisão que julgou prejudicado o presente writ.

*Com efeito, este writ foi impetrado contra ato da 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, após o oferecimento de resposta à acusação pela defesa, determinou o prosseguimento da ação penal. Em razão disso, o impetrante pleiteou a concessão liminar da ordem para suspender a marcha processual da ação penal de origem e, no mérito, o seu trancamento. Por seu turno, no habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, impetrado em data posterior, não só **reitera o pedido de liminar aqui formulado, mas também pleiteia a prolação de nova decisão, que considere, de forma fundamentada, as teses defensivas apresentadas pela paciente em sua resposta à acusação, incluindo, assim, a ineptia da denúncia.***

Portanto, não há que se falar em omissão a ser suprida no tocante a esse ponto, pretendendo a embargante, na verdade, a modificação do julgado, pretensão que não se amolda aos contornos legais dos embargos de declaração.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Comunique-se à autoridade impetrada. Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República e ao impetrante.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

O agravo não merece provimento. Em consulta ao sistema PJe - Processo Judicial Eletrônico, verifico que a pretensão trazida no presente *writ* foi abarcada por aquela veiculada no habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000.

A leitura daqueles autos revela facilmente isso, tanto que a questão aqui trazida, relativa ao constrangimento ilegal que alega estar sofrendo, ao argumento de que responde a ação penal cuja denúncia é inepta, pois não descreveu as condutas supostamente praticadas pela paciente que demonstrasse sua contribuição individual para o suposto crime tributário, foi expressamente enfrentada por esta Turma no julgamento do habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000 que, inclusive, transitou em julgado. A ementa foi assim redigida:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que "[o] trancamento da ação penal na via do habeas corpus só se mostra cabível em casos excepcionalíssimos de manifestas (i) atipicidade da conduta, (ii) presença de causa extintiva de punibilidade ou (iii) ausência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas" (HC 141.918 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 26.05.2017, DJe-133 Divulg 19.06.2017 Public 20.06.2017).

2. Paciente denunciada, juntamente com o marido, pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, vez que, na qualidade de administradores de empresa comum, reduziram contribuição previdenciária, como optante do Simples Nacional (art. 12 da Lei Complementar nº 123/06), embora a empresa já estivesse excluída de tal sistema, por força do Ato Declaratório Executivo datado de 30.11.2006, com efeitos retroativos a 17.06.2004, e ciente desta exclusão desde 19.01.2007.

3. Desde o juízo o juízo de cognição sumária, já era possível observar que a denúncia estava formalmente em ordem, cumprindo os requisitos previsto em lei (CPP, art. 41), com descrição individualizada da conduta imputada à paciente, tanto assim que lhe possibilitou o mais amplo exercício do direito de defesa, que culminou com sua resposta à acusação e instrução processual sem vícios aparentes.

4. Independentemente da discussão existente na esfera cível acerca de supostos vícios na constituição do crédito tributário em questão, já que as instâncias cível e criminal são, em regra, independentes, o certo é que, ao contrário do alegado pela defesa, ele, o crédito, foi definitivamente constituído, de modo que, o que se tem, no contexto fático em análise, é a ocorrência de uma supressão significativa de tributos pela empresa da qual a paciente e seu marido figuram como sócios-administradores e que, segundo a denúncia, foi feita de forma fraudulenta pela indevida utilização de um sistema de arrecadação simplificado.

5. Há justa causa para a ação penal, na medida em que há indícios suficientes de autoria acerca de um fato concreto, em tese, típico, antijurídico e culpável, não cabendo aqui e nessa via aquilatar a certeza da imputação, que demanda análise aprofundada das teses defensivas, que compete ao juízo natural, no momento da sentença, estando os autos na origem conclusos para tanto, sem olvidar que a dívida sempre opera a favor do réu.

6. Ordem denegada.

(TRF3, HC 5010770-15.2018.4.03.0000, Décima Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Federal Nino Toldo, j. 12.03.2019, DJe 18.03.2019; destaquei).

Por oportuno, destaco as seguintes passagens do voto do e. Relator:

O fato é que, desde o juízo o juízo de cognição sumária, já era possível observar que a denúncia estava formalmente em ordem, cumprindo os requisitos previsto em lei (CPP, art. 41), com descrição individualizada da conduta imputada à paciente, tanto assim que lhe possibilitou o mais amplo exercício do direito de defesa, que culminou com sua resposta à acusação (ID 3097272) e instrução processual sem vícios aparentes.

Independentemente da discussão existente na esfera cível acerca de supostos vícios na constituição do crédito tributário em questão, já que as instâncias cível e criminal são, em regra, independentes, o certo é que, ao contrário do alegado pela defesa, ele, o crédito, foi definitivamente constituído (IDs 3097266 e 3097265), de modo que, o que se tem, no contexto fático em análise, é a ocorrência de uma supressão significativa de tributos pela empresa da qual a paciente e seu marido figuram como sócios-administradores e que, segundo a denúncia, foi feita de forma fraudulenta pela indevida utilização de um sistema de arrecadação simplificado.

Logo, para todos os efeitos, há justa causa para a ação penal, na medida em que há indícios suficientes de autoria acerca de um fato concreto, em tese, típico, antijurídico e culpável, não cabendo aqui e nessa via aquilatar a certeza da imputação, que demanda análise aprofundada das teses defensivas, que compete ao juízo natural, no momento da sentença, estando os autos na origem conclusos para tanto, sem olvidar que a dívida sempre opera a favor do réu.

A propósito, destaco do parecer do Procurador Regional da República Orlando Martello (ID 3495313):

Insta relembrar que nos chamados crimes societários não há necessidade de descrição detalhada dos atos de gestão de cada administrador, ou dos atos tomados por eles a ensejar a prática do crime, bastando indicar a sua qualidade formal nos estatutos, as suas responsabilidades e a efetiva atuação na empresa. (...)

[O]s atos emanados da Administração Pública gozam de presunção de legitimidade, sendo que, no presente caso, não há nos autos qualquer prova que infirme o procedimento fiscal realizado.

Ademais, eventual irregularidade na constituição definitiva do crédito deve ser mesmo discutida na esfera própria, não cabendo a análise da questão no bojo do presente writ.

Outrossim, o que se exige para a persecução penal de crime tributário, nos termos da Súmula Vinculante 24, é a constituição definitiva do crédito, o que ocorre com o esgotamento da sua discussão na via administrativa.

De seu turno, eventual discussão judicial acerca da exigibilidade do crédito tributário não afeta a persecução penal. (...)

[D]escambem nesse momento processual os debates acerca de presença de dolo específico e de utilização de presunções fiscais no processo penal.

Posto isso, DENEGO A ORDEM de habeas corpus.

Considerando, então, que a questão suscitada neste writ já foi objeto de apreciação no julgamento, por esta Turma, do habeas corpus nº 5010770-15.2018.4.03.0000, inclusive com trânsito em julgado, não há como determinar seu prosseguimento, sendo o caso de negar provimento ao agravo.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* JULGADO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATÉRIA ABARCADA EM *WRIT* POSTERIOR, COM OBJETO MAIS AMPLO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A pretensão trazida no presente writ foi abarcada por aquela veiculada em outro habeas corpus, impetrado, em data posterior, a favor da paciente, com objeto mais amplo, no qual os argumentos ora suscitados são reiterados.

2. A questão aqui trazida, relativa ao constrangimento ilegal que alega estar sofrendo, ao argumento de que responde a ação penal cuja denúncia é inepta, porquanto não descreveu as condutas supostamente praticadas pela paciente que demonstrasse sua contribuição individual para o suposto crime tributário, foi expressamente enfrentada por esta Turma no julgamento de outro habeas corpus, que inclusive transitou em julgado.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000523-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

APELANTE: SADRAQUI FERREIRA DE ALVARENGA, SEA TRANSPORTES LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES DE ARAUJO - SP299525-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES DE ARAUJO - SP299525-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de apelação interposta por SEA TRANSPORTES LTDA. e SADRAQUI ERREIRA ALVARENGA (ID 3420296) em face de sentença proferida pela 6ª Vara Federal de Guarulhos que extinguiu o mandado de segurança impetrado em face do DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL EM GUARULHOS, visando à liberação do veículo de placa FMY4881, Renault Master Cabine, 2015/2016 (lacre 8838167) e do aparelho celular (lacre 8838163).

O feito foi julgado extinto, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, por inadequação da via eleita, sob o fundamento de que “*somente através do pedido de restituição seria possível aferir se é caso ou não de manutenção da constrição, à vista do interesse probatório em eventual ação penal*”.

Em seu recurso (ID 3420296), os impetrantes sustentam a nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional. Além disso, sustentam que a apreensão dos bens teria extrapolado os limites de competência da autoridade apontada como coatora, pois não poderia tê-lo feito sem expressa e específica autorização judicial e diante da inexistência de inquérito policial ou de flagrante de delito, tudo a demonstrar a ilegalidade da medida.

Pedem a concessão de medida liminar, nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009 c.c. o art. 932, II, do Código de Processo Civil, a fim de que os bens sejam liberados, ressaltando a urgência, eis possuem apenas dois veículos para o desempenho de suas atividades. Ao final, pretendem que seja decretada a nulidade da sentença, ante a negativa de prestação jurisdicional, com a confirmação da liminar.

Apresentadas contrarrazões (ID 3420303), os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal na origem (ID 3420305), que manifestou ciência da sentença. Na sequência, os impetrantes noticiam que o veículo apreendido já foi periciado, com resultado negativo quanto à existência de compartimento ou abertura do baú (ID 4237013).

Inicialmente esta apelação foi distribuída no âmbito da Segunda Seção deste Tribunal, sendo posteriormente redistribuída, vindo à minha relatoria (IDs 4608651 e 6490189)

Indeferido o pedido de liminar (ID 6508117), opinou a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação (ID 7322974).

É o relatório.

Dispensada a revisão

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): A questão central discutida limita-se à adequação do mandado de segurança no caso concreto, visando à restituição de bens.

A liminar foi indeferida nos seguintes termos (ID):

(...)

Acerca dos fatos que envolvem a apreensão dos bens e que deram ensejo a esta ação, discorrem os impetrantes (ID 3420156):

A impetrante, SEA Transportes LTDA., trata-se de empresa que realiza o transporte de cargas de produtos recebidos no Aeroporto Internacional de São Paulo, localizado em Guarulhos. O impetrante é sócio administrador da impetrante.

*Na data de data de 06/02/2018, às 9h30, a empresa impetrante realizou por seu preposto, Flavio Alves de Castro, utilizando veículo de sua propriedade **RENAULT MASTER FMY-4881**, a coleta de 20 (vinte) volumes de “PROTECTIVE FILME” (película de celular) à serviço de sua cliente empresa IEXBRA COM. IMP. EXP. LTDA, na unidade de origem AEROPORTO INTERNACIONAL DE SÃO PAULO / GUARULHOS, com destino ao recinto aduaneiro EADI UNIVERSAL – JACAREI, com prazo de rota de 6h, como demonstra os inclusos documentos aduaneiros.*

*Como cedição, as coletas e transportes de importações são realizadas com rígido controle da Receita Federal, mediante conferência incisiva da fiscalização, que procede o fechamento do veículo mediante laque inviolável, que seria aberto somente na unidade aduaneira de destino, ou seja, **EADI UNIVERSAL – JACAREI**.*

Destarte, após a liberação de carga (vinte volumes de película de celular), o veículo indicado iniciou-se o trajeto até o destino que seria no município de Jacareí. Entretanto, por necessidade logística, o veículo parou próximo da sede da empresa transportadora para abastecer o tanque do veículo em posto conveniado e realizar a troca de motorista (por exaurimento de turno).

*Após a retomada da viagem com outro motorista (Sr. ANDERSON PEREIRA DIAS) o Impetrante fora avisado pela base de sua empresa, que o veículo de transporte da referida carga estava sendo seguido, **provavelmente, por ladrões**, pelo que, achou-se por bem ir ao encontro do veículo, para constatar o fato, já que estava próximo, chegando ao ponto de encontro em alguns minutos.*

Deste modo, o impetrante de fato constatou que o veículo transportador estava sendo seguido em condição suspeita, pelo que, emparelhou com o suposto veículo que perseguia o seu veículo, questionando por quais razões estaria seguindo o veículo de sua propriedade, sendo informado pelo motorista do veículo em questão que não se tratava de perseguição, talvez um mal entendido, sendo que durante essa abordagem, o veículo da empresa seguiu seu destino deixando para traz o veículo perseguidor.

Entretanto, minutos após chegar na sede da empresa, o impetrante foi surpreendido com a presença de Polícias Federais, àqueles que ocupavam o veículo perseguidor juntamente com a presença de outros oficiais, que informaram que aquele veículo do impetrante estava sob suspeita de extraviar carga sob custódia do GRUAIROPORT, sendo que na data dos fatos o veículo em questão teria carregado 40 (quarenta) volumes em vez de 20 (vinte) volumes, como descrito na documentação aduaneira.

Vale esclarecer que os policiais federais no momento em que abordados pelo Impetrante, estavam absolutamente descaracterizados, não portando distintivos, utilizando veículo comum, sendo que naquele exato momento não revelaram suas identidades oficiais; daí a suspeita de tratarem-se de ladrões com a intenção de subtrair a carga, ao passo que somente fizeram a devida identificação minutos depois numa abordagem ostensiva na sede da empresa.

Na sequência, o impetrante se demonstrou indignado e surpreso com aquela suspeita e, na presença dos policiais, solicitou o rastreamento do veículo, determinando sua imediata parada, que ocorreu no Rancho da Pamonha – Via Dutra, onde o Impetrante, na companhia dos policiais, seguiram ao encontro do caminhão, onde fora realizada a respectiva apreensão e conduzidos imediatamente para a sede da polícia federal no GRUAIROPORT.

Ao chegarem ao local, fora acionada a fiscalização aduaneira, já que seria necessário a abertura do lacre para conferência dos volumes, chegando algumas horas depois uma equipe especificamente designada, que rompeu o lacre e constatou de imediato que somente existiam os 20 (vinte) volumes descritos na documentação aduaneira.

Neste momento, o impetrante se indignou, uma vez que deveria cumprir o trânsito da carga conferido pela receita (6h), além de cumprir o prazo de entrega ajustado com seu cliente (dia seguinte), questionando qual o fundamento da suspeita de terem coletado 40 (quarenta) volumes em vez de 20 (vinte) volumes devidamente identificados e autorizados pela fiscalização aduaneira.

Neste momento, o policial federal que encabeçava a operação, OZNIRO DEODATO DA SILVA, afirmou que detinha filmagens de 40 (quarenta) volumes sendo carregados, oportunidade em que o Impetrante requereu acesso ao conteúdo mas lhe fora negado, sob a escusa de não estar disponível.

Assim, o Impetrante teve arbitrariamente apreendido seu celular de uso pessoal (que utiliza para gerenciar o contato com seus diversos clientes) e o veículo RENAULT MASTER CABINE, 2015/2016, placa FMY4881, sem qualquer justificativa.

Embora não constar nenhuma prova material e a falta de elaboração de BOLETIM DE OCORRÊNCIA com a alegação de furto de mercadorias vinculado aos fatos, o Senhor Doutor Delegado de Polícia Federal do Aeroporto Internacional, manteve a apreensão do veículo Renault Master Cabine, 2015/2016, placa FMY4881 e do celular pessoal do Impetrante.

Importante ressaltar que na data do dia 07/02/2018, o advogado DR. EDMILSON RAMOS DA FONSECA esteve presente no posto da polícia federal, pretendendo obter vistas do inquérito policial que vinculava a apreensão de tais bens, obtendo a informação de que não existia um inquérito específico para o ocorrido, e que todos os depoimentos tomados e os bens apreendidos estariam em análise para possível destinação a um dos inquéritos existentes, sob números 11/2017 e 32/2017.

Em que pese a indiscutível sabedoria do Ilustríssimo Senhor Delegado de Polícia Federal, a sua decisão não encontra abrigo no ordenamento jurídico, por ferir frontalmente direito líquido e certo.

Pois bem. O exame dos autos revela que a apreensão dos bens teria ocorrido no contexto de investigação policial relacionada a desvio de carga da fiscalização no Aeroporto Internacional de Guarulhos, conforme trecho das informações transcrito na sentença.

Além disso, a sentença destacou que os bens apreendidos são objetos do Inquérito Policial n.º 0001106-55.2017.403.6119, vinculado ao IPL n.º 11/2017 da DEAIN/SR/SP, o qual tramita perante o juízo de origem, com determinação de baixa nos termos da Resolução n.º 63/2009 do Conselho da Justiça Federal, aguardando, à época, a realização de perícia.

Registro, todavia, que a restituição de bem apreendido é expressamente tratada nos arts. 118 e seguintes do Código de Processo Penal, prevendo-se incidente próprio para o seu requerimento.

Ao menos em um juízo sumário, revela-se inadequada a utilização do mandado de segurança como primeira via para se pleitear a liberação do bem, valendo destacar que a alegação de que a perícia já teria sido realizada não altera essa conclusão.

Portanto, ausente a plausibilidade do direito a autorizar a antecipação da tutela recursal na forma do art. 932, II, do Código de Processo Civil.

Posto isso, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para oferta do necessário parecer.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Ratifico essa decisão, tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à discussão de fatos que exigem dilação probatória. E, no caso concreto, insurgem-se os impetrantes em face de apreensão de veículo e telefone celular no contexto de investigação acerca de desvio de carga do Aeroporto Internacional de Guarulhos, cuja análise da legalidade exige a incursão fática.

Vale dizer, o exame da pretensão formulada, por envolver diversos aspectos fáticos, não pode ser realizada por meio deste mandado de segurança. E, a despeito dos documentos juntados aos autos, conforme ressaltado pela Procuradoria Regional da República, o exame do contexto delineado na inicial exigiria, inclusive, a abertura de prazo para impugnação, o que seria possível apenas por meio de incidente de restituição, conforme o previsto no art. 118 e seguintes do Código de Processo Penal.

Por fim, conforme já ponderado, a alegação de que já teria sido realizada perícia no bem apreendido não afasta a conclusão acerca da inadequação da via eleita, tratando-se de apenas mais um fato a ser levado em consideração no decorrer de eventual instrução probatória.

Nesse sentido, foi o parecer subscrito pelo Procurador Regional da República José Ricardo Meirelles, do qual extraí o seguinte trecho (fls. 142/143):

Trata-se, a toda evidência, de questão de fato que, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, somente é passível de análise após a instrução processual. Vale dizer, é defeso perquirir neste feito sobre a ocorrência ou não de desvio de carga da fiscalização no Aeroporto Internacional de Guarulhos, pois, não obstante as provas documentais carreadas aos autos, o Ministério Público Federal, parte interessada na manutenção da apreensão, resta aliado de impugnadas e de produzir contraprovas.

Assim é que, por não se admitir a abertura da referida fase processual em sede de mandado de segurança com vistas à busca da verdade real, revela-se imprópria a presente via para os fins colimados pelos apelantes.

Logo, por não se prestar o writ impetrado à produção e análise de provas, as quais devem ser produzidas na sede apropriada – Pedido de Restituição das Coisas Apreendidas, incidente processual previsto nos artigos 118 e seguintes do Código de Processo Penal – com observância do contraditório e da ampla defesa, tem-se que a denegação da segurança, mediante extinção do feito sem resolução de mérito, foi notadamente uma decisão acertada no caso concreto.

Nesse aspecto, razão assiste ao Exmo. Sr. Relator ao ponderar que a alegação de que a perícia já teria sido realizada em nada afasta a inadequação da utilização do mandado de segurança como primeira via para se pleitear a liberação do bem na hipótese vertente.

Ademais, não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando a extinção do feito, sem análise do mérito, decorreu de manifesta inadequação da via eleita.

Diante desse quadro, não há se que falar em negativa de jurisdição, considerando que as questões formuladas, no contexto exposto nos autos, não pode ser dirimida na estreita via do mandado de segurança, haja vista a sua inadequação processual.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. PROCESSO PENAL. APREENSÃO DE BENS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inadequação da via eleita. Manutenção da sentença que extinguiu o feito nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil. O mandado de segurança não se presta à discussão de fatos que exigem dilação probatória. E, no caso concreto, insurgem-se os impetrantes em face de apreensão de veículo e telefone celular no contexto de investigação acerca de desvio de carga do Aeroporto Internacional de Guarulhos, cuja análise da legalidade exige a incursão fática.
2. A despeito dos documentos juntados aos autos, conforme ressaltado pela Procuradoria Regional da República, o exame do contexto delineado na inicial exigiria, inclusive, a abertura de prazo para impugnação, o que seria possível apenas por meio de incidente de restituição, conforme o previsto no art. 118 e seguintes do Código de Processo Penal.
3. A alegação de que já teria sido realizada perícia no bem apreendido não afasta a conclusão acerca da inadequação da via eleita, tratando-se de apenas mais um fato a ser levado em consideração no decorrer de eventual instrução probatória.
4. Rejeitada a alegada negativa de jurisdição, considerando que as questões formuladas, no contexto exposto nos autos, não pode ser dirimida na estreita via do mandado de segurança, haja vista a sua inadequação processual.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5008747-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: MARCELO VALDIR MONTEIRO, FABIO CAMATA CANDELLO
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VALDIR MONTEIRO - SP159083
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VALDIR MONTEIRO - SP159083
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

1. Intimem-se os impetrantes para que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial, atribuam valor à causa correspondente ao benefício econômico pleiteado (valor da multa), recolhendo as respectivas custas judiciais, nos termos da Resolução nº 138, de 06.07.2017, da Presidência deste Tribunal (Tabela de Custas - Anexo I, Tabela I - Ações Cíveis em Geral, "a").
2. Decorrido o prazo supra, com ou sem adoção dessa providência, tornem os autos conclusos.
3. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008596-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: PAULO CESAR DA SILVA PEREIRA
IMPETRANTE: MAURICIO SPERANDIO FELIPE
Advogado do(a) PACIENTE: MAURICIO SPERANDIO FELIPE - SP227568
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Maurício Sperandio Felipe em favor de PAULO CESAR DA SILVA PEREIRA, contra ato da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP que decretou a prisão preventiva do paciente, após ele ter sido preso em flagrante pela prática, em tese, dos crimes capitulados no art. 334-A do Código Penal, art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, e art. 16 da Lei nº 10.826/03, declinando a autoridade impetrada da competência em relação a esses dois últimos delitos.

O impetrante alega, em síntese, que a fundamentação da decisão é genérica, e que o paciente tem conduta "ilibada", é "turmeiro", "depois de longo tempo vivendo como trabalhador rural, realizou seu sonho, adquiriu ônibus e leva lavradores para diversas propriedades", possui residência fixa e se compromete a praticar todos os atos determinados pela Justiça, e, apesar de no passado ter tido alguns problemas, mais especificamente com namoradas, há anos está amasiado e vivendo uma vida feliz.

Aduz que o paciente está preso na Cadeia Pública de Casa Branca, cidade que fica a 10 km de seu domicílio, mas que, no dia 11.04, irá para a Penitenciária de Serra Azul, que fica a aproximadamente 200 km, e, como tal, se o preso definitivo tem direito a cumprir pena próximo aos familiares, quanto mais o preso provisório.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem, para que seja revogada a prisão preventiva imposta ao paciente.

É o relatório. Decido.

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

No caso, por força de mandado expedido pela 1ª Vara Estadual da Comarca de Casa Branca/SP, “*policiais civis fizeram uma busca e apreensão na residência do custodiando, sendo que nela encontraram a mercadoria contrabandeada (58 pacotes e 05 maços da marca de cigarros TE), bem como a arma de fogo sem autorização legal e respectiva munição, substância entorpecente (cocaína) e R\$ 38.774,00 (trinta e oito, setecentos e setenta e quatro reais) em moeda*”.

O paciente foi preso em flagrante e, na audiência de custódia, a autoridade impetrada declinou da competência em relação aos crimes de tráfico de drogas e porte/posse ilegal de arma, por não haver liame circunstancial com os cigarros apreendidos, e decretou a sua prisão preventiva como meio de se acautelar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal (ID 50268822),

Considerou o juízo de origem que o paciente, “*desde 2003, quando então contava com apenas 22 anos, já respondeu a vários inquéritos*”. Ou seja, ao que tudo indica, o paciente vem tendo problemas com a Justiça há muito tempo, e, à mingua no presente *writ* de informações documentadas acerca de sua vida pregressa, ônus da defesa, há que se concluir que sua liberdade, de fato, representa risco de reiteração delitiva e também à persecução penal, já que não se pode ignorar a gravidade do contexto ilícito em que flagrado o paciente.

O Estado brasileiro se vê às voltas com o crescimento de organizações criminosas especializadas no contrabando de cigarros e delitos afins, que tem demandado das autoridades estatais atuação enérgica em seu combate. O paciente, outrossim, foi preso com droga, arma e munição, e com **grande quantidade de dinheiro em espécie**, sem que os recibos acostados ao *writ* (ID 50268822) e/ou o diálogo transcrito nos autos (ID 50268823) possam demonstrar a origem lícita desse numerário.

É possível, assim, que o paciente esteja envolvido em alguma estrutura organizada voltada ao crime, sendo prematuro revogar liminarmente a sua prisão cautelar, que foi decretada à vista dos requisitos previstos em lei, sem prejuízo, contudo, que esta Corte, em decisão colegiada, entenda cabível sua revogação ou mesmo sua substituição por medidas cautelares outras, acaso se configuram hábeis a assegurar a normalidade perseguida pelo Estado.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000601-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: MICHELE PANASSOLO, RICARDO VILELA SILVEIRA ALMEIDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000601-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: MICHELE PANASSOLO, RICARDO VILELA SILVEIRA ALMEIDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por MICHELE PANASSOLO e RICARDO VILLELA SILVEIRA ALMEIDA contra ato praticado pelo Juízo da 3ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, nos autos de ação cautelar de medida assecuratória requerida pelo Ministério Público Federal em benefício de ação penal autuada sob nº 0001153-61.2018.403.6000.

Narra-se na exordial (ID 22771677) que, em 17 de maio de 2018, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor dos pacientes e de outros dois acusados imputando-lhes “a imaginária prática do delito previsto no artigo 89, § único, da Lei n. 8.666/93, e do crime previsto no artigo 312, caput, do Código Penal, combinado com os artigos 29 e 30, ambos do Código Penal (doc. 02). Isso porque, no entender do Parquet federal, o pregão eletrônico n. 042/2012, realizado pelo Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (HUMAP/UFMS) para a contratação de empresa especializada em locação de equipamentos médicos para diversos setores – e que teve como resultado a contratação da empresa H. STRATTNER (Contrato n. 13/2012) e da empresa LABORMED – teria sido supostamente simulado.”

A denúncia foi recebida na origem em 06 de junho de 2018. “Ocorre que, em 10.12.18 – mais de seis meses depois do recebimento da denúncia, portanto –, o Exmo. Juiz da 3ª Vara Criminal Federal de Campo Grande/MS, Dr. Bruno Cezar da Cunha Teixeira, ora autoridade coatora, proferiu r. decisão decretando o sequestro dos bens móveis e imóveis de todos os denunciados – inclusive os dois ora pacientes –, com fundamento no artigo 132, combinado com o artigo 126, do Código de Processo Penal, bemainda no Decreto-Lei n. 3.240/41”.

Aduzem haver lesão a direitos líquidos e certos, consistentes na presunção de não culpabilidade e na vulneração de seu direito de propriedade. “E isso porque foram desprezados os requisitos gerais de cautelaridade do ordenamento processual pátrio (*finnis boni iuris* e, especialmente, *periculum in mora*) que justificam, em caráter de todo excepcional, a antecipação de qualquer juízo negativo em desfavor de acusados na esfera criminal e que autorizariam a restrição à disponibilidade de seu patrimônio.” Alegam que não haveria *periculum in mora* a sustentar a constrição, do que daria prova o fato de que as medidas foram requeridas em 14 de junho de 2018, mas a decretação restou determinada em 10 de dezembro do mesmo ano. Não teria havido a juntada de qualquer elemento novo nesse interregno temporal que justificasse a decisão.

Tampouco haveria fumaça do bom direito a ancorar o ato apontado como coator, pois os elementos de prova em desfavor dos réus não seriam veementes. Citam documentos que demonstrariam ausência de prejuízo ao erário nas condutas a eles imputadas. “(...) o que lá é probabilidade de não haver qualquer dano ao Erário, afastando o cabimento do sequestro especial”.

Por fim, a autoridade apontada como coatora teria determinado genericamente o sequestro de bens dos impetrantes, indo além do próprio requerimento ministerial e ferindo o disposto no Decreto-lei 3.240/41.

Forte nisso, pugnam pela concessão de provimento liminar, para determinar a suspensão dos efeitos do ato coator até o julgamento de mérito do *habeas corpus*; no mérito, a concessão da ordem, para afastar em definitivo as medidas cautelares reais impostas em desfavor dos pacientes.

Foram prestadas informações pela autoridade apontada como prolatora do ato coator (ID 27209734).

Por meio da decisão de ID 27269879, indeferi o pleito de concessão de liminar.

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da segurança (ID 31639561).

É o relatório.

Dispersada a revisão, nos termos regimentais.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5000601-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: MICHELE PANASSOLO, RICARDO VILELA SILVEIRA ALMEIDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO VINICIUS VIEIRA - SP314388
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

A segurança deve ser denegada no caso em exame. Isso porque, como decidido iterativamente no âmbito do STJ, o recurso cabível contra decisão que resolve o pedido de sequestro de bens é o de apelação, quando a decisão tiver força de definitiva, com fulcro no art. 593, II do CPP, não se admitindo o *writ* como sucedâneo recursal. O mesmo entendimento se encontra cristalizado no enunciado nº 267 da Súmula do Supremo Tribunal Federal:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Cito precedentes do STJ nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU O SEQUESTRO DOS BENS E INTERVENÇÃO JUDICIAL, COM NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR PARA EXERCER GESTÃO NA EMPRESA DOS RECORRENTES. INDEFERIMENTO DA IMPETRAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. DECISÃO NÃO TERMINATIVA, DE NATUREZA DEFINITIVA, PLENAMENTE MOTIVADA E NÃO TERATOLÓGICA. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE APELAÇÃO, SUJEITANDO-SE AO REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA Nº 267, DO STF. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A teor da Súmula nº 267, do STF, "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". 2. O recurso cabível, na espécie, é o de apelação, contra decisão judicial não terminativa, de natureza definitiva, que determinou o sequestro de bens e a intervenção judicial na empresa dos recorrentes, nos termos do art. 593, II, do CPP. 3. Evidenciada ausência de ofensa à direito líquido e certo dos recorrentes, refoge a via mandamental amul a decisão que determinou o sequestro de bens e nomeou administrador judicial para a já citada empresa, porquanto encontra-se ela motivada, não se mostrando ilegal ou teratológica. 4. Recurso Ordinário a que se nega provimento."

(ROMS 200802350866, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/08/2011 ..DTPB:.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS DE EMPRESA, INVESTIGADA POR CRIMES DE QUE RESULTA PREJUÍZO PARA A FAZENDA PÚBLICA. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE DESAFIA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 593, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 267 DO STF. PRECEDENTES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A decisão judicial que determina o bloqueio de bens e ativos financeiros tem natureza definitiva (decisão definitiva em sentido estrito ou terminativa de mérito), sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal. 2. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso previsto em lei, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do STF. Precedentes. 3. O direito líquido e certo ameaçado ou lesado por ato ilegal ou abusivo de autoridade deve ser comprovado de plano, sem a necessidade de dilação probatória, o que não ocorreu na hipótese. 4. Recurso desprovido."

(ROMS 200800730033, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/04/2012.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE INDEFERIU RESTITUIÇÃO DE VALORES APREENDIDOS. OPERAÇÃO MONTE CARLO. INDÍCIOS DE ORIGEM ILÍCITA DA VERBA. AÇÃO MANDAMENTAL. VIA INADEQUADA. SÚMULA 267 DO STF. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE, TERATOLOGIA OU ABUSO DE PODER. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O mandado de segurança não é o meio processual idôneo para desconstituir decisão que indeferiu pedido de restituição de bem apreendido. Nesse sentido: "As Turmas que compõem a 3ª Seção desta Corte vêm reputando descabida a utilização do mandado de segurança como forma de impugnar decisões judiciais proferidas em medidas cautelares de natureza penal (sequestro de bens, intervenção judicial em pessoa jurídica, quebra de sigilo bancário etc.), ante a proibição de manejo do mandado de segurança como substituto recursal - óbices do art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009 e do enunciado n. 267 do STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". (RMS 44.807/GO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016). 2. Como na espécie foi inadmitida a apelação, caberia à parte interessada manejar recurso em sentido estrito (art. 581, XVI, do Código de Processo Penal), em vez de impetrar diretamente o mandamus. 3. Apenas em hipóteses excepcionais, quando demonstrada, de modo claro e indiscutível, a ilegalidade no ato judicial impugnado - o que não ocorre no caso dos autos -, esta Corte tem abrandado referido posicionamento. 4. A restituição das coisas apreendidas, mesmo após o trânsito em julgado da ação penal, está condicionada tanto à ausência de dívida de que o requerente é seu legítimo proprietário, quanto à licitude de sua origem, conforme as exigências postas nos arts. 120 e 121 do CPP, c/c o art. 91, II, do Código Penal. 5. Na hipótese dos autos, constatou-se que o indeferimento do pedido de restituição decorreu em razão de se tratar de bens que constituem instrumentos, produtos diretos e proveito do crime. 6. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento."

(ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 32644 2010.01.27859-0, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:22/09/2017 ..DTPB:.)

No caso, e a depender da posição processual ocupada, seria cabível o manejo de embargos ou de apelação, o que inviabiliza a apreciação da matéria de fundo trazida neste *writ*, o qual, pelo exposto, foi utilizado como sucedâneo recursal. Afinal, o mandado de segurança foi impetrado contra decisão judicial proferida nos autos de incidente de sequestro atuado autonomamente, como bem informado pela autoridade apontada como coatora (ID 27209735). Por conseguinte, trata-se, em tese, de decisão com força de definitiva, nos termos acima expostos.

No mesmo sentido, trago parcela do parecer exarado pela d. Procuradoria Regional da República:

É cediço que a existência de recurso próprio para impugnação da decisão afasta a existência de constrangimento ilegal a ser sanado pelo manejo de mandado de segurança. Não deve esse remédio constitucional ser utilizado como substituto das vias ordinárias, sob pena de se perder a eficiência do sistema de salvaguardas constitucionais e enfraquecer a proteção aos direitos por ele tutelados.

Não por acaso, na mesma decisão de 19/12/2018 (ID nº 22779060), em que foram indeferidos "os pedidos de reconsideração/revogação de sequestro de MICHELE PANASSOLO, RICARDO VILLELA SILVEIRA ALMEIDA e NEIMAR GARDENAL", o Juízo da 3ª Vara Criminal Federal de Campo Grande/MS recebeu o recurso de apelação interposto pelo corréu NEIMAR GARDENAL para impugnar a medida assecuratória.

Ante o exposto, denego a segurança, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/09.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR. SEQUESTRO. BENS. INCIDENTE AUTÔNOMO. DECISÃO COM FORÇA DE DEFINITIVA. RECURSO DE APELAÇÃO. CABIMENTO EM TESE. MANEJO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Mandado de segurança impetrado contra decisão judicial exarada nos autos de pedido de decretação de sequestro de bens. Decisão que julgara procedente o pedido formulado pelo Ministério Público Federal.
2. Conforme decidido iterativamente no âmbito do STJ, o recurso cabível contra decisão que resolve o pedido de sequestro de bens é o de apelação, quando a decisão tiver força de definitiva, com fulcro no art. 593, II do CPP, não se admitindo o writ como sucedâneo recursal. Enunciado nº 267 da Súmula do E. STF. Precedentes.
3. O mandado de segurança foi impetrado contra decisão judicial proferida nos autos de incidente de sequestro autuado autonomamente. Por conseguinte, trata-se de decisão com força de definitiva, não cabendo o manejo do remédio heroico nesse contexto.
4. Segurança denegada, em razão da ausência de condição de exercício do da ação mandamental, na forma do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a a segurança, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/09., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018834-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: PATRICIA BITTENCOURT DE ALMEIDA IRIARTE

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIZ RODRIGO DE AGUIAR BARBUDA BROCCHI - RJ118712, DIEGO DE CASTRO RODRIGUES - RJ218063, MARIA CLAUDIA NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ123050, FABRICIO MORAIS DA COSTA - RJ215299, MARCELO NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ149328, ISABELLA CORREA DE LUCENA - RJ189661

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018834-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: PATRICIA BITTENCOURT DE ALMEIDA IRIARTE

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIZ RODRIGO DE AGUIAR BARBUDA BROCCHI - RJ118712, DIEGO DE CASTRO RODRIGUES - RJ218063, MARIA CLAUDIA NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ123050, FABRICIO MORAIS DA COSTA - RJ215299, MARCELO NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ149328, ISABELLA CORREA DE LUCENA - RJ189661

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por PATRICIA BITTENCOURT DE ALMEIDA IRIARTE em face de decisão da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo que, nos autos da Medida Assecuratória nº 0015230-51.2017.403.6181, determinou o sequestro de bens e valores na quantia de R\$ 440.000.000,00 (quatrocentos e quarenta milhões de reais), afetando todo o seu patrimônio.

Inicialmente, a impetrante defende o cabimento do mandado de segurança, bem como a sua tempestividade, uma vez que a decisão que determinou o sequestro teria se concretizado em 11 de abril de 2018. Na sequência, esclarece que o pedido de reconsideração da mencionada decisão foi autuado em apartado, dando origem ao feito nº 0005722-57.2018.4.03.6181.

Prosseguindo, traça um breve histórico dos fatos. Narra que a Polícia Federal instaurou o inquérito nº 004/2017-11 para investigar a prática de crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, lavagem de dinheiro e organização criminosa por parte dos representantes legal da empresa GRADUAL CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, administradora de diversos Fundos de Investimento, a qual teria adquirido debêntures sem lastro de outras empresas, provocando prejuízos a diversos fundos de previdência complementar de vários municípios. Essa investigação deu origem à chamada “Operação Encilhamento”.

Esclarece que, em 22.11.2017, a autoridade impetrada, após parecer favorável do Ministério Público Federal, deferiu várias medidas processuais, dentre as quais, prisões temporárias e busca e apreensão, indeferindo, em um primeiro momento, o pedido de sequestro de bens, eis que a autoridade policial não teria apontado um valor preciso e razoável. Quanto a isso, a impetrante deixa claro que ela não figurava como alvo da medida assecuratória.

Posteriormente, segundo a impetrante, a autoridade policial, inovando em seu pedido inicial, incluiu-a dentre aqueles de cujos bens pleiteou o sequestro, embora sem apresentar os necessários fundamentos. Com isso, conclui que a medida de constrição, desde o início, era dispensável em relação a ela, não tendo havido qualquer alteração no quadro fático desde então.

Deferido o pedido de sequestro, adotou-se como parâmetro para a constrição o valor de subscrição das debêntures. No entanto, embora a impetrante tenha requerido a revogação da medida em 17 de maio de 2018, foi aberta conclusão ao juízo que, até a data da impetração ainda não havia apreciado o pedido.

Alega que era mera funcionária da empresa ATG (*Americas Trading Group*), não possuindo qualquer poder de decisão ou ingerência na mencionada pessoa jurídica, esclarecendo que a sociedade XNICE PARTICIPAÇÕES S.A. é uma *holding* detentora da ATG e que “...e em razão das atribuições da Impetrante enquanto empregada da ATG lhe foi determinado que figurasse como diretora da XNICE, para a atuação em questões burocráticas, sem qualquer poder decisório”.

Dessa forma, conclui que “a manutenção da medida assecuratória em razão unicamente do seu cargo representa absurda hipótese de responsabilização penal objetiva”. Em defesa de sua pretensão ainda afirma:

(...)

Percebe-se que o Juízo decreta o sequestro de bens em razão de “indícios de participação” da Impetrante sem, no entanto, discorrer sobre quais indícios são esses.

Note-se que nem a Polícia Federal, nem o MPF, nem o Juízo apontam qualquer tipo de conduta da Impetrante no sentido de participar na emissão das referidas debêntures, apenas o fazem porque a Impetrante seria diretora da XNICE.

Assim, a premissa de que “a Impetrante é ‘diretora da XNICE’, logo emissora das debêntures” além de não ser verdadeira, é insuficiente para que lhe seja atribuída a autoria aos supostos delitos apontados, de modo que se mostra completamente incabível a medida de sequestro aplicada contra a Impetrante.

Prosseguindo, sustenta que a fixação do valor do sequestro em R\$ 440.000.000,00 (quatrocentos e quarenta milhões de reais) é desproporcional, argumentando que se trata de “funcionária celetista” cuja remuneração perpassava a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), sequer possuindo patrimônio suficiente para atender a determinação, afirmando que o sequestro de todos os seus bens acaba por inviabilizar a sua subsistência, em ofensa ao princípio da dignidade humana.

Quanto ao sequestro em si, sustenta que deve incidir apenas sobre bens ilicitamente adquiridos e que, em nenhum momento, foi apontada eventual ilicitude da obtenção de seu patrimônio; pelo contrário, a impetrante esclarece que os seus bens são condizentes com seus ganhos. Ademais, alega que o bloqueio atingiu, inclusive, valores pertencentes a seu marido, mantidos em conta da impetrante por decisão do casal.

Nesse contexto, requer a concessão de liminar para que seja desbloqueado o seu patrimônio, garantindo-lhe a manutenção de sua subsistência e de sua família. Subsidiariamente, pede que seja desbloqueada, ao menos, metade dos valores mantidos em aplicações financeiras bem como em contas bancárias, uma vez que pertencem ao seu cônjuge. Ao final, pleiteia a concessão da ordem.

Após intimação, impetrante atribuiu novo valor à causa e recolheu as custas judiciais correspondentes (ID 4123774).

Solicitadas informações ao juízo de origem, que confirmou que o bloqueio de bens da impetrante ocorreu entre 10/04/2018 e 11/04/2018, sendo determinado o levantamento do sigilo dos autos em 12/04/2018, mantendo-se apenas o sigilo de documentos. Ademais, esclareceu que, em 07.08/2018, foi indeferido o pedido de reconsideração apresentado (ID 5091595 e 5091603).

Recebida a petição ID nº 3480936 como emenda à inicial, foi indeferida a medida liminar (ID 5343761). Intimada, a União disse não ter interesse em ingressar no presente feito, abrindo-se vista dos autos para a Procuradoria Regional da República que, preliminarmente, opinou pela inadequação da via eleita e, no mérito, pela denegação da segurança (ID 6485754).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018834-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: PATRICIA BITTENCOURT DE ALMEIDA IRIARTE

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIZ RODRIGO DE AGUIAR BARBUDA BROCCHI - RJ118712, DIEGO DE CASTRO RODRIGUES - RJ218063, MARIA CLAUDIA NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ123050, FABRICIO MORAIS DA COSTA - RJ215299, MARCELO NAPOLITANO DE OLIVEIRA - RJ149328, ISABELLA CORREA DE LUCENA - RJ189661

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): A questão central discutida limita-se em à legalidade da constrição dos bens da impetrante.

Inicialmente, afasto a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República acerca da inadequação da via eleita, eis que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Dito isso, passo ao exame do mérito.

Inicialmente, registro que a impetrante é alvo de investigação que tem por objeto apurar a realização de operações financeiras mediante a emissão de debêntures sem lastro, as quais teriam sido adquiridas por institutos de previdência complementar de diversos municípios, sujeitando-os a riscos de ordem financeira. Com isso, são apurados os delitos previstos nos arts. 7º, III, e 9º, ambos da Lei 7.492/1986, no contexto da chamada “Operação Encilhamento”.

Pois bem. A liminar foi indeferida nos seguintes termos (fls. 68/69):

(...)

Inicialmente, recebo a petição de 4123771 como emenda à inicial.

Registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

*A concessão de liminar, por sua vez, depende do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, o que não se observa na hipótese dos autos, eis que ausente verossimilhança nas alegações da impetrante.*

O exame dos autos revela que o sequestro foi determinado com fundamento no art. 132 do Código de Processo Penal e art. 91 do Código Penal, em virtude da suposta prática dos delitos consistentes na emissão de debêntures desprovidas de lastro econômico.

Importante ressaltar que as garantias constitucionais, como a do direito de propriedade, não são absolutas, devendo ceder em face de outros princípios, como o da supremacia do interesse público. Ou seja, há sempre a necessidade de se ponderar os direitos e interesses protegidos, a fim de harmonizá-los entre si e com o sistema jurídico.

Com relação à impetrante, o juízo destacou que “[a] debênture XNIC11 teria sido emitida pela empresa Xnice Participações S.A., a partir de abril de 2014, com participação da empresa Bridge Administradora de Recursos”, acrescentando que as subscrições teriam alçado quatrocentos e quarenta milhões de reais, com indícios de participação de vários investigados, dentre os quais, Patrícia Bittencourt de Almeida Iriarte.

O juízo ainda ressaltou, ao apreciar o pedido de prisão temporária e de sequestro de bens, que a "possível atuação de Patricia é apontada a partir de comunicações eletrônicas, nas quais a investigada teria negociado com a empresa Gradual a emissão de debêntures XNICE11". Também frisou que a impetrante era funcionária da empresa ATG, e que figurava como sócia de outras sociedades investigadas.

Pois bem. Inicialmente, destaco que o mandado de segurança não é a via adequada para a discussão de valores no caso de a questão envolver dilação probatória e o revolvimento da prova. Por outro lado, é certo que existe um feixe de indícios a apontar que a impetrante, mais do que mera funcionária de uma das empresas, supostamente tinha poder de decisão, tanto que figurava como sócia de várias das sociedades com envolvimento nos fatos objeto de investigação.

Diante desse quadro, estão presentes os indícios de materialidade e autoria, a embasar a medida de contração dos bens. E ainda que o pedido de sequestro não constasse da primeira representação apresentada pela autoridade policial (ID 3917800), posteriormente foi pleiteada essa providência (ID 3917828), sendo deferida pelo juízo de origem conforme supramencionado.

A impetrante pleiteia, subsidiariamente, que o sequestro de bens limite-se ao seu patrimônio, liberando-se eventuais recursos pertencentes a seu cônjuge. O pedido, todavia, deve ser rejeitado, eis que, além de pretender a liberação de bens supostamente pertencentes a terceiro (seu marido), não há como aferir se o patrimônio do casal teria sido obtido licitamente. Ademais, a despeito do direito à meação, perdura a indagação acerca da origem do patrimônio.

Portanto, inviável a liberação dos recursos, eis que a decisão impugnada encontra-se lastreada nos indícios colhidos durante a fase de investigação e nas normas legais que tratam da matéria, não se configurando, em princípio, ofensa a direito líquido e certo a ser reparada, valendo ressaltar que, a despeito da alegação de prejuízo à própria subsistência, a impetrante sequer apontou eventuais gastos inadivéis ou o valor necessário para custeá-los.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (União Federal). Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Cumpridas tais determinações, **torsem os autos conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Ratifico essa decisão, uma vez que há indícios de materialidade e autoria dos delitos objeto de investigação no caso concreto, fator a embasar a medida de contração dos bens, tendo o juízo de origem destacado, em relação à impetrante que "[a] debênture XNIC11 teria sido emitida pela empresa Xnice Participações S.A., a partir de abril de 2014, com participação da empresa Bridge Administradora de Recursos", acrescentando que as subscrições teriam alcançado quatrocentos e quarenta milhões de reais, com indícios de participação de vários investigados, dentre os quais, *Patricia Bittencourt de Almeida Iriarte*.

Vale ressaltar, ademais, que a complementação da representação policial em relação às medidas tomadas em face da impetrante encontra-se devidamente fundamentada. Nesse sentido, por exemplo, foi exposta a sua atuação na emissão de debêntures XNIC11 pela empresa XNICE PARTICIPAÇÕES S/A (fls. 222 dos autos de origem - ID 3917828), adquiridas, dentre outros, pelo Fundo TOWER BRIDGE que, segundo manifestação do Ministério Público Federal (ID 3917887), além de ter vínculos com as debêntures ITSY11, recebeu aporte de centenas de milhões de reais de inúmeros regimes próprios de previdência de todo o país. E o juízo, mediante decisão fundamentada, com base na apreciação das peculiaridades do caso concreto, deferiu o pedido de sequestro.

Nesse contexto, os indícios de participação da impetrante nos fatos objeto de investigação, segundo esclarece o juízo de origem, foram apurados "a partir de comunicações eletrônicas, nas quais a investigada teria negociado com a empresa Gradual a emissão de debêntures XNICE11". Ademais, a decisão ressaltou que a impetrante era funcionária da empresa ATG, e que figurava como sócia de outras sociedades investigadas, o que leva à conclusão de que ela não se tratava de mera funcionária de uma das empresas, pois tinha poder de decisão, tanto que figurava como sócia de várias sociedades com suposto envolvimento nos fatos objeto de investigação.

Por outro lado, a medida de contração teve por fundamento não apenas o disposto no art. 132 do Código de Processo Penal, mas também a norma do art. 91 do Código Penal, segundo a qual, dentre os efeitos da condenação, há a obrigação de indenizar o dano causado pelo delito. Portanto, rejeito a alegação de que a medida apenas poderia incidir sobre bens ilícitamente adquiridos.

Também não socorre a impetrante o argumento de que a contração dos bens deva limitar-se ao seu patrimônio, com a liberação de eventuais recursos pertencentes a seu cônjuge, pois além de a discussão demandar a produção de prova, não há como aferir se o patrimônio do casal teria sido obtido licitamente, valendo salientar que, a despeito do direito à meação, perdura a indagação acerca da origem dos bens.

Por meio da decisão liminar também restou assentado que o mandado de segurança não se presta para a discussão de valores no caso de a questão envolver dilação probatória e o revolvimento da prova.

Posto isso, rejeito a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República e, no mérito, **DENEGO A SEGURANÇA**.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. PROCESSO PENAL. SEQUESTRO DE BENS. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Rejeição da preliminar de inadequação da via eleita.
2. A impetrante é alvo de investigação que tem por objeto apurar a realização de operações financeiras mediante a emissão de debêntures sem lastro, as quais teriam sido adquiridas por institutos de previdência complementar de diversos municípios, sujeitando-os a riscos de ordem financeira. Com isso, são apurados os delitos previstos nos arts. 7º, III, e 9º, ambos da Lei 7.492/1986.
3. Há indícios de materialidade e autoria dos delitos objeto de investigação no caso concreto, fator a embasar a medida de contração dos bens. Além disso, a complementação da representação policial a fim de estender as medidas de contração patrimonial aos bens de propriedade da impetrante encontra-se devidamente fundamentada.
4. Os indícios de participação da impetrante nos fatos objeto de investigação, segundo esclarece o juízo de origem, foram apurados a partir de comunicações eletrônicas, nas quais a investigada teria negociado a emissão de debêntures. Além disso, a decisão ressaltou que a impetrante era funcionária de uma das empresas investigadas e que como sócia de outras sociedades também sob investigação, o que leva à conclusão de que ela não se tratava de mera funcionária, pois tinha poder de decisão.
5. A medida de contração teve por fundamento não apenas o disposto no art. 132 do Código de Processo Penal, mas também a norma do art. 91 do Código Penal, segundo a qual, dentre os efeitos da condenação, há a obrigação de indenizar o dano causado pelo delito. Portanto, deve ser rejeitada a alegação de que a medida apenas poderia incidir sobre bens ilícitamente adquiridos.
6. Não socorre a impetrante o argumento de que a contração dos bens deva limitar-se ao seu patrimônio, com a liberação de eventuais recursos pertencentes a seu cônjuge, pois além de a discussão demandar a produção de prova, não há como aferir se o patrimônio do casal teria sido obtido licitamente, a despeito do direito à meação.
7. Preliminar rejeitada. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu rejeitar a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República, e, no mérito, decidiu DENEGAR A SEGURANÇA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5001889-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: ADOLFO CIRINO PEREIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: RICARDO FERREIRA KOURY - SP288573, JOSE CARLOS RICARDO - SP216381
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5001889-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: ADOLFO CIRINO PEREIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: RICARDO FERREIRA KOURY - SP288573, JOSE CARLOS RICARDO - SP216381
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ADOLFO CIRINO PEREIRA, com o escopo de obter o trancamento do inquérito policial nº 0000072-96.2018.403.6123 e a restituição dos valores apreendidos naquele feito (R\$476.885,00). Subsidiariamente, requer seja "encaminhado o conflito negativo para o Egrégio Superior Tribunal de Justiça competente para julgar o conflito como descrito" (ID 28505703).

Narra o impetrante, em síntese, que, no dia 04/05/2017, por volta das 11:30h, HERBER RODRIGUES PAULA transitava pela Rodovia Fernão Dias, com destino à cidade de Diamantina/MG, quando teve seu carro abordado na praça do pedágio de Vargem Paulista, ocasião em que os policiais da 3ª Delegacia do Deic-DIVECAR, verificaram que este transportava a quantia de R\$ 476.885,00 (quatrocentos e setenta e seis mil oitocentos e oitenta e cinco reais), em moeda corrente. HERBER teria informado que o valor transportado fora recebido "entre as cidades de Atibaia e Bragança Paulista", da pessoa de ORLANDO KOLOSOSKI JUNIOR, e seria entregue para um fazendeiro de nome Geraldo, dono de uma fábrica de granito em Diamantina/MG.

Segundo o impetrante, diante desses fatos, foi instaurado o IP 070/2017, para apuração do crime de lavagem de dinheiro. No curso das investigações, o pedido de restituição do veículo foi deferido (para HERBER), contudo, o pleito de restituição dos valores apreendidos (R\$ 476.885,00), formulado pelo ora impetrante, foi rejeitado pela autoridade judicial estadual.

Conforme consta da impetração, em 02/03/2018, o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Bragança Paulista acolheu o pedido formulado pelo Ministério Público e determinou o arquivamento do inquérito policial instaurado para apuração do crime de lavagem de capitais e, diante dos "indícios de crime de sonegação fiscal", determinou o encaminhamento dos autos para a Justiça Federal.

Os autos então, foram distribuídos para a Justiça Federal de Bragança Paulista/SP, que autou o pedido de restituição de valores sob o nº 0000413-25.2018.403.6123 e indeferiu o pleito.

Aduz o impetrante, em prol do pedido de concessão da segurança, que o valor apreendido é de sua propriedade, originário de contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel firmado com ORLANDO KOLOSOSKI JUNIOR, pelo qual o impetrante teria recebido uma entrada (de R\$75.000,00) e iria receber a segunda parcela na data da apreensão (R\$480.000,00), remanescendo um saldo de R\$420.000,00, a ser pago quando da assinatura da Escritura Pública.

Requer, assim, seja deferida a liminar para determinar à autoridade impetrada que promova a "imediate devolução do dinheiro apreendido" e, no mérito, seja julgado totalmente procedente o pedido, com a concessão definitiva da segurança.

A liminar foi indeferida (ID 30590040).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 31614792).

Parecer ministerial pela não concessão da ordem (ID 32533074).

A União manifestou ausência de interesse no exercício da faculdade prevista no art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (ID 41292978).

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5001889-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: ADOLFO CIRINO PEREIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: RICARDO FERREIRA KOURY - SP288573, JOSE CARLOS RICARDO - SP216381
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

A segurança não pode ser concedida.

Inicialmente, anote-se que a via mandamental eleita não se mostra adequada à pretensão deduzida pela defesa.

Isto porque o presente *mandamus* foi impetrado em substituição ao recurso cabível, no caso, a apelação, tendo em vista que o pedido de restituição formulado na origem foi atuado separadamente e se encontra definitivamente decidido por meio da sentença proferida em 08/11/2018 (ID 28505720).

Com efeito, da decisão que indefere pedido de restituição de bem apreendido cabe o recurso de apelação, nos termos do artigo 593, inciso II, do Código de Processo Penal, não se admitindo o *writ* como sucedâneo recursal.

Prescreve a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção."

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. APREENSÃO DE VEÍCULO DE ALEGADA PROPRIEDADE DE TERCEIRO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VIA INADEQUADA. SÚMULA 267/STF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Contra a decisão que indefere incidentalmente o pedido de restituição de bem apreendido, é cabível o recurso de apelação, sendo impróprio o uso da ação mandamental. Aplicação da Súmula 267/STF.

2. Hipótese em que não se verifica direito líquido e certo quanto à pertinência do pedido de restituição, porquanto não houve comprovação da origem lícita do veículo apreendido.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RMS 47.034/CE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO PENAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BEM. MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 267/STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme quanto à impossibilidade de se impetrar mandado de segurança em casos em que há recurso próprio, previsto na legislação processual, apto a resguardar a pretensão do impetrante.

2. A decisão judicial que decide pedido de restituição de bens apreendidos tem natureza definitiva e desafia recurso de apelação.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RMS 45.252/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014);

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BENS E DOCUMENTOS. UTILIZAÇÃO DE WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE DESAFIA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 593, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 267 DO STF. INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO ATACADA. PRECEDENTES.

1. A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva (decisão definitiva em sentido estrito ou terminativa de mérito), sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal.

2. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso previsto em lei, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do STF. Precedentes.

3. Recurso desprovido."

(RMS 25.043/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008).

Não obstante, ainda que se pudesse admitir o presente mandado de segurança, não se vislumbram os requisitos para a concessão da ordem pretendida.

Assim restou decidido em primeiro grau o pedido de restituição (ID 28505718):

"[...]

Estabelece o artigo 118 do Código de Processo Penal, que, "antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".

Para não interessarem ao processo e ao inquérito, devem as coisas apreendidas ser objeto de prova cabal de origem lícita.

No presente acaso, isso não ocorre.

Alega-se que Orlando Kobski Júnior celebrou contrato de compromisso de compra e venda com o requerente e remeteu-lhe a quantia de R\$ 480.000,00, como sendo a segunda parcela de pagamento. A remessa deu-se por meio de transportador - Heber Rodrigues Paula - contratado pelo vendedor por "motivo de segurança".

É incontestável que a quantia foi encontrada em compartimento oculto ("fundo falso") do veículo.

Ouvido no inquérito, Heber Rodrigues Paula aduziu, em seu primeiro depoimento, que fora contratado por uma pessoa conhecida como "Geraldo", que lhe pagaria R\$ 3.000,00 pelo transporte do dinheiro (fs. 36).

Já no segundo depoimento, esclareceu que Geraldo, também conhecido como "Geraldo do Granito", é o requerente Adolfo Cirino Pereira (fs. 117).

Orlando Koboski Júnior, em seu depoimento, afirmou ter celebrado o aludido contrato com o requerente, salientando que "o vendedor Adolfo Cirino Pereira o indagou se o pagamento da segunda parcela poderia ser realizada em espécie, do que o declarante não se opôs visto que trabalha com posto de combustível e isso inclusive lhe facilitaria, de forma que Adolfo disse que enviaria um portador até o declarante para retirar o numerário, onde este iria encontra-lo próximo de seu sítio no município de Atibaia/SP, na Rodovia Fernão Dias" (fs. 113/115).

As circunstâncias para o alegado pagamento de considerável quantia não permitem juízo de licitude da origem do numerário.

De um lado o requerente, titular de empresa rural, e de outro o comerciante do ramo de posto de combustíveis, resolvem efetuar transferência da quantia de R\$ 480.000,00 em espécie, por meio de transportador, alegando o primeiro "motivo de segurança".

Mas não sabemos todos que o meio mais seguro e eficaz de transferir dinheiro é o sistema bancário?!

Se acaso o Banco não efetua a transferência conforme contratada, o prejudicado tem meios eficazes para responsabilizá-lo e se ressarcir.

De outra parte, se Heber Rodrigues Paula tivesse fugido com o dinheiro, o que haveria de ser feito?

Recorrer-se-ia à vingança, como nos tempos não tão antigos?

Pode-se alegar a opção de evitar os custos da operação bancária. Mas não disse o transportador que receberia R\$ 3.000,00 pelo serviço?

O suposto adquirente afirma que concordou com o pagamento em espécie porque "trabalha com posto de combustível e isso inclusive lhe facilitaria".

Isso lhe facilitaria em que sentido?

Ainda não se sabe, e, talvez, a resposta sobrevenha no inquérito.

De outra parte, alegou que trabalha com posto de combustíveis, empresa sabidamente obrigada a manter escrituração contábil.

Todavia, não há, nos autos, documento de contabilidade empresarial revelando a saída da quantia do ativo da empresa.

Alás, quais as empresas de titularidade de Orlando Koloski Júnior?

A declaração de ajuste anual de imposto de renda referente ao ano calendário de 2015, que por certo forneceu ao requerente para juntada aos autos (fls. 123/128), além de se tratar da pessoa física de Orlando Koloski Júnior, não comprova a licitude da particular quantia de R\$ 480.000,00, pois que a ela não se refere.

É de se salientar, quanto ao ponto, que a Receita Federal assentou que "foram detectadas inconsistências nas informações constantes das Declarações de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DAA) do contribuinte Orlando Koloski Júnior".

Quanto ao requerente, é incontroverso que preferiu receber o alegado pagamento em espécie.

Por que motivo almejou ocultar o recebimento de considerável quantia de possível rastreamento no sistema bancário?

Pretenda declará-la aos órgãos fazendários?

São circunstâncias que ainda precisam ser esclarecidas.

Saliente-se que a própria existência de contrato de compromisso particular de compra e venda entre os aludidos senhores não pode ser patenteada com a segurança que o caso requer.

Deveras, para um negócio no valor de R\$ 975.000,00, as partes nem sequer promoveram o reconhecimento de suas firmas em cartório.

O reconhecimento tardio, feito no dia 23 do mês passado (fls. 157/163), quando já avançadas as investigações do inquérito, obviamente não aproveita ao requerente, pois não afasta a possibilidade de o documento ter sido antedatado.

Esta possibilidade, alás, se robustece quando se consta que a "proposta de compra de imóvel" inicialmente apresentada no inquérito (fls. 65), difere da exibida derradeiramente, com reconhecimento de firma (fls. 161). Nesta a data fora lançada por meio de escrita manual, enquanto naquela o dado está impresso. Além disso, no primeiro há prazo de validade e no segundo não. Por fim, têm-se divergências de grafias, conforme bem observado pelo Ministério Público Federal.

São tamanhas as circunstâncias suspeitas pendentes de apuração no inquérito policial, acrescidas, agora, pelas que emergem do presente incidente, que será temerário o ato judicial que assentasse a licitude da origem da considerável quantia apreendida.

[...]

Ante o exposto, indefiro os pedidos de trancamento de inquérito policial e de restituição da quantia em dinheiro apreendida no inquérito policial nº 0000072-96.2018.403.6123."

De se ver que, como bem salientou o Juízo impetrado, a propriedade do valor apreendido não restou demonstrada de maneira indubitosa.

Proseguindo, descabe acolher o pedido do impetrante de que seja "encaminhado o conflito negativo para o Egrégio Superior Tribunal de Justiça competente para julgar o conflito como descrito", pois inexistente o alegado conflito, tendo o Juízo Federal afirmado a sua competência para processar os feitos em questão:

"Assento a competência deste Juízo Federal para o processo e julgamento do pedido de restituição, nos termos do artigo 109, IV, da Constituição Federal, pois o inquérito policial foi instaurado também para a apuração da materialidade e autoria de fato tipificado, em tese, no artigo 1º da Lei nº 8.137/90, tendo por objeto tributo arrecadado pela União, presente a informação, emanada da Receita Federal, de que "foram detectadas inconsistências nas informações constantes das Declarações de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DAA) do contribuinte Orlando Koloski Júnior" (fls. 219)."

Por fim, em benefício da defesa, passa-se à análise do pedido de trancamento do inquérito policial como se deduzido em sede de *habeas corpus*.

Como é cediço, o trancamento da ação penal por falta de justa causa "constitui medida excepcional reservada aos casos em que seja patente a atipicidade da conduta, a ausência de indícios mínimos de autoria ou a presença de causa extintiva da punibilidade, a revelar evidente constrangimento ilegal decorrente da deflagração da ação penal" (STF HC 140.216 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 18.12.2017, DJe-027 DIVULG 14.02.2018, PUBLIC 15.02.2018).

E, na hipótese, a prova pré-constituída que acompanhou a impetração e as cópias encaminhadas pelo Juízo impetrado (IDs 31614787, 31614789 e 31614790) não evidenciam a existência de constrangimento ilegal que autorize o trancamento do inquérito, de ofício.

Com efeito, consta dos autos que no dia 04/05/2017, por volta das 11:30h, HERBER RODRIGUES PAULA transitava pela Rodovia Fernão Dias, com destino à cidade de Diamantina/MG, quando teve seu carro abordado na praça do pedágio de Vargem Paulista, ocasião em que os policiais da 3ª Delegacia do Deic-DIVECAR, verificaram que este transportava a quantia de R\$ 476.885,00 (quatrocentos e setenta e seis mil oitocentos e oitenta e cinco reais), em moeda corrente. HERBER teria informado que o valor transportado fora recebido "entre as cidades de Atibaia e Bragança Paulista", da pessoa de ORLANDO KOLOSOSKI JUNIOR, e seria entregue para um fazendeiro de nome Geraldo, dono de uma fábrica de granito em Diamantina/MG.

A origem lícita do numerário apreendido não foi comprovada e o inquérito instaurado está em fase de diligências para a apuração da eventual ocorrência de crime de lavagem de dinheiro e/ou crime contra a ordem tributária, sendo prematuro falar-se em ausência de justa causa para a investigação penal, diante dos indícios de prática criminosa tendente a ocultar a origem lícita do capital apreendido e/ou de sonegação dos tributos incidentes sobre tais valores.

Assim, não se verifica a existência de constrangimento ilegal decorrente do prosseguimento do inquérito policial instaurado na origem que autorize a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

Ante o exposto, não conheço do mandado de segurança e denego a ordem de *habeas corpus* para trancamento do inquérito policial nº 0000072-96.2018.403.6123.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES APREENDIDOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMOSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA NO LUGAR DO RECURSO CABÍVEL. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. PEDIDO CONHECIDO COMO *HABEAS CORPUS* EM FAVOR DE TERCEIROS. JUSTA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEADA.

1 - "Contra a decisão que indefere incidentalmente o pedido de restituição de bem apreendido, é cabível o recurso de apelação, sendo impróprio o uso da ação mandamental. Aplicação da Súmula 267/STF" (AgRg no RMS 47.034/CE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015).

2- Não conhecido o pedido do impetrante de que seja "encaminhado o conflito negativo para o Egrégio Superior Tribunal de Justiça competente para julgar o conflito como descrito", pois ausente qualquer conflito, tendo o Juízo Federal afirmado a sua competência para processar os feitos na origem.

3- Apreciado o pedido de trancamento do inquérito policial como se deduzido em sede de *habeas corpus*, em benefício da defesa.

3.1- O trancamento da ação penal por falta de justa causa "constitui medida excepcional reservada aos casos em que seja patente a atipicidade da conduta, a ausência de indícios mínimos de autoria ou a presença de causa extintiva da punibilidade, a revelar evidente constrangimento ilegal decorrente da deflagração da ação penal" (STF HC 140.216 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 18.12.2017, DJe-027 DIVULG 14.02.2018, PUBLIC 15.02.2018).

3.2- Excepcionalidade não constatada. Hipótese em que a prova que instrui o mandado de segurança não evidencia a existência de constrangimento ilegal que autorize o trancamento do inquérito policial, de ofício.

4- Mandado de segurança não conhecido.

5- Ordem de *habeas corpus* não concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR MAIORIA, decidiu não conhecer do mandado de segurança e denegar a ordem de habeas corpus para trancamento do inquérito policial nº 0000072-96.2018.403.6123, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o JUIZ FED. CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, VENCIDO o Des. Fed. MAURÍCIO KATO que denegava a ordem.Lavrará o acórdão o Des. Fed. Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27587/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003085-15.2017.4.03.6002/MS

	2017.60.02.003085-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	BRUNO ANDRILAO
	:	MARIZA DE OLIVEIRA CUSTODIO
ADVOGADO	:	MS015023 ELENICE APARECIDA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00030851520174036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS. VEÍCULO USADO EM SUPOSTO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DÚVIDA QUANTO À PROPRIEDADE DO BEM. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO À AQUISIÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Conforme estabelece o artigo 118, do Código de Processo Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, caso dos autos, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo. Tratando-se de bens apreendidos em investigações que apuram os crimes previstos na Lei n. 11.343/06, a liberação dos bens depende ainda da prova da origem lícita do produto, bem ou valor, nos termos do parágrafo 2º do art. 60 da Lei n. 11.343/06.

Dúvida quanto à propriedade do bem e inexistência de provas da sua origem lícita.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005791-61.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.005791-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	WILSON FERNANDO NOCETTI
ADVOGADO	:	SP244974 MARCELO TADEU MAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	WILSON FERNANDO NOCETTI
ADVOGADO	:	SP244974 MARCELO TADEU MAIO
No. ORIG.	:	00057916120144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 299 DO CP. USO INSTRUMENTO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL CONTENDO SÓCIOS FICTÍCIOS. USO DE CÉDULAS DE IDENTIDADE E CPFs IDEOLOGICAMENTE FALSOS. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DO CONCURSO FORMAL. PENAS SOMADAS. ART. 69 DO CP. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

A exordial preenche satisfatoriamente os requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, na medida em que contém a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do sujeito ativo e a classificação jurídica, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa.

As elementares do tipo penal em comento estão descritas na inicial acusatória. Segundo a denúncia, o réu, na qualidade de verdadeiro proprietário e administrador de fato da OCXO COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA EPP, agindo diretamente ou tendo o domínio do fato de todas as ações criminosas, após a inserção de declarações falsas no instrumento de alteração contratual com o fim de alterar a verdadeira identidade do sócio da pessoa jurídica, registrou esse instrumento acompanhado de outros documentos falsos (CPF e RG) perante a JUCESP, tendo, posteriormente, utilizado esses documentos perante a Receita Federal, Banco do Brasil e Citibank. Note-se, portanto, que a narrativa dos fatos permite a compreensão da acusação e o exercício da ampla defesa.

A ausência de perícia nos documentos ideologicamente falsos, no caso concreto, não acarretou a nulidade por violação ao art. 158 do CPP, porquanto a falsidade foi comprovada por outros meios hábeis.

Em 30/11/2005, foi apresentado perante a JUCESP o instrumento particular de alteração contratual (Quarta Alteração), com a finalidade de registrar a admissão dos sócios Robson Alves dos Santos e Luiz Ramos de Mello. Nessa ocasião, também foram apresentados os CPFs e as carteiras de identidade dos requerentes.

Consta que, em 24/10/2007, a OCXO COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA EPP, através de seu sócio majoritário Luiz Ramos de Mello, apresentou à Delegacia da Receita Federal em São José dos Campos requerimento de habilitação acompanhado de documentos ideologicamente falsos.

Além disso, em datas não anteriores a 04.01.2006, 28.03.2008 e 19.03.2010, perante a Agência Vila Prudente do Banco do Brasil em São Paulo/SP, e, em 26.03.2007, perante a agência nº 001 do Citibank em São Paulo/SP foram apresentadas cópias autenticadas do instrumento particular de alteração contratual - quarta alteração e os CPFs e RGs dos sócios fictícios, todos esses documentos ideologicamente falsos.

Por fim, em 19/05/2011, perante a JUCESP, foram apresentadas cópias autenticadas do distrito social, CPFs e RGs de dos supostos sócios, todos esses documentos ideologicamente falsos.

Os CPFs são documentos públicos ideologicamente falsos, pois embora emitidos pelo órgão competente (CEF), através de funcionário autorizado, neles foram inseridas informações ideologicamente falsas.

Ficou demonstrada apenas a falsidade ideológica das carteiras de identidade, já que nelas foram inseridas informações inverídicas, mostrando-se necessária, pois, a desclassificação para o crime de uso de documento público ideologicamente falso.

Os ofícios encaminhados pelo Departamento de Identificação não deixam claro se aqueles documentos também são materialmente falsos, ou seja, se houve alteração da forma.

Não havendo prova de que as carteiras de identidade tenham sido fabricadas ou que, embora emitidas pelo órgão competente, tenham sido posteriormente alteradas, impõe-se a desclassificação para o delito do art. 304 c/c 299 do CP, uma vez que a falsidade ideológica está suficientemente demonstrada.

O instrumento particular de alteração contratual, assim como o distrito são documentos particulares ideologicamente falsos, pois neles foram inseridos sócios fictícios, com a finalidade de alterar a verdade sobre fato juristicamente relevante, ou seja, ocultar a identidade do real proprietário e administrador da pessoa jurídica.

Embora não tenha praticado o núcleo do tipo, o réu concorreu para a prática delitiva, pois, durante todo o período descrito na denúncia, esteve à frente da administração da OCXO, na qualidade de proprietário e administrador de fato, e tinha pleno conhecimento acerca da falsidade dos documentos apresentados por terceiros.

O réu serviu-se de "laranjas", os quais fizeram uso de documentos falsos, em nome de pessoas inexistentes, perante instituições financeiras, JUCESP e Receita Federal do Brasil.

Pena-base mantida no mínimo legal. Recurso ministerial desprovido.

Em cinco datas distintas foi praticado o delito de uso de documento ideologicamente falso. Embora em cada uma dessas oportunidades tenham sido apresentados três documentos ideologicamente falsos, a conduta visava uma única finalidade: perante a Receita Federal o que se buscava era a revisão da habilitação para operar no Siscomex; perante a Junta Comercial a finalidade foi registrar a alteração contratual e, posteriormente, o distrito; junto às instituições financeiras buscou-se a abertura de conta em nome da pessoa jurídica. Assim, no caso concreto houve a prática de um só delito em cada uma dessas datas.

Na mesma situação fática, o réu fez uso indevido dos documentos falsos, não havendo que se falar em concurso formal, mas sim na prática de delito único.

O lapso temporal decorrido entre as práticas delitivas evidencia a autonomia entre esses delitos e impede o reconhecimento da continuidade delitiva, sendo o caso de aplicação da regra do concurso material.

Determinada a execução provisória da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação da defesa para desclassificar os delitos de uso de documento materialmente falso para o crime do art. 304 c/c 299 do CP e afastar o concurso formal de delitos, para condenar Wilson Fernandes Nocetti pela prática do crime previsto no art. 304 c/c art. 299 do CP, por cinco vezes, em concurso material, à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 50 dias multa, mantido o valor unitário fixado na sentença, nos termos do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009276-19.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.009276-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	WALTER LUIZ FLORES
ADVOGADO	:	SILVIO ROGERIO GROTTO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00092761920164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 307 DO CTB. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE CNH FALSA. POTENCIALIDADE LESIVA DO DOCUMENTO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. JUSTIÇA GRATUITA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENAS.

O Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS condenou o réu como incurso nas sanções do art. 304 c/c 297 do CP e art. 307 do CTB, pois, em 11/08/2016, apresentou uma CNH falsa a policial rodoviário federal no exercício de suas funções e violou a suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor imposta com base no CTB.

A falsificação não é perceptível de plano. O papel utilizado na produção do documento é bastante parecido com um suporte autêntico, e, embora tenha sido utilizado outro método de impressão, os dados foram preenchidos de forma nítida e com aspecto bem semelhante a um documento original, o que reforça a conclusão de que a falsificação é de razoável qualidade, apta, portanto a enganar o homem de conhecimento médio.

Os agentes policiais não podem ser equiparados ao homem comum, diante da vasta experiência que possuem.

A confissão na fase investigativa e em juízo e a prova testemunhal comprovam que o acusado apresentou CNH falsa aos policiais rodoviários federais, pois havia sido penalizado com a suspensão do direito de dirigir.

O réu conhecia da falsidade documental e tinha plena consciência disso ao apresentar o documento contrafeito. Outrossim, estava ciente da impossibilidade de dirigir, até que realizasse o curso de reciclagem.

Mantida a condenação pelo cometimento dos delitos previstos no artigo 304 c/c artigo 297 do Código Penal e art. 307 do CTB.

Concessão da gratuidade de justiça, na forma do artigo 98 da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), a qual, nos termos do artigo 99 da mesma Lei, pode ser requerida em grau de recurso.

A mera concessão de gratuidade da justiça não exclui a condenação do réu nas custas do processo nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal, ficando, contudo, seu pagamento sobrestado, enquanto perdurar seu estado de pobreza, pelo prazo de cinco anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determina o artigo 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

O pertinente exame acerca da miserabilidade do apelante deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011).

Da execução provisória da pena. Independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória da pena decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação (STF, HC 126.292).

Apelação parcialmente provida apenas para conceder os benefícios da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, apenas para conceder os benefícios da justiça gratuita, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001356-52.2017.4.03.6131/SP

	2017.61.31.001356-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RODRIGO ALMEIDA BARROS
ADVOGADO	:	SP286248 MARCO AURELIO CAPELLI ZANIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013565220174036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. IRREGULARIDADES GRAVES. VANTAGEM INDEVIDA APURADA. PREJUÍZO CONCRETO AOS COFRES FEDERAIS. EXPEDIENTE FRAUDULENTO CARACTERIZADO. DOLO DEMONSTRADO.

1. O programa Farmácia Popular do Brasil (PPFB) foi instituído pela União Federal no ano de 2004, com o intuito de promover a distribuição de medicamentos de uso maciço a preços subsidiados pelos cofres públicos. Programa que não se voltava à distribuição gratuita e, inclusive, a proibia, salvo, a partir de 2011, com relação a uma lista restrita de medicamentos. A contrapartida obrigatória do usuário constituía característica ineludível do PPFB à época dos fatos, e assim seguiu sendo, ressalvada a exceção já referida.

2. Percepção de vantagem ilícita (recebimento dos repasses feitos pela União por medicamentos que não foram efetivamente dispensados), mediante fraude, consubstanciada na dispensa de medicamentos do programa sem a comprovação da aquisição por meio de notas fiscais, induzindo em erro da União, que pagava sua contraprestação pelos medicamentos, gerando com tal prática prejuízo para a União Federal. Além disso, medicamentos foram dispensados em nome de pessoas falecidas nos meses de julho, setembro, outubro e novembro de 2013.

3. Materialidade, autoria e dolo demonstrados. Prova documental e testemunhal.

4. A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

5. Execução provisória da pena. Entendimento do STF.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa e, de ofício, reduzir a pena de multa para o equivalente a 34 dias-multa, mantido o valor unitário mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

	2007.61.81.006725-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: GENNARO MONDELLI FILHO
ADVOGADO	: SP137795 OBED DE LIMA CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	: ANTONIO MONDELLI JUNIOR
ADVOGADO	: SP159402 ALEX LIBONATI e outro(a)
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	: LOURDES DO CARMO CARVALHO MONDELLI
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: ENNIO MONDELLI falecido(a)

EMENTA

PENAL. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. REDUÇÃO DE PIS E COFINS. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA DELITIVA. DÚVIDA RAZOÁVEL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. EXCESSO DE LINGUAGEM NÃO CONSTATADO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

- 1- Recurso que pretende reforma parcial da sentença, fundada no art. 386, IV, do Código de Processo Penal, apenas quanto à absolvição relativamente aos fatos ocorridos até 06/07/2001. Resta, portanto, inutível a sentença na parcela que absolveu os réus da prática dos fatos posteriores à data mencionada, em razão da incidência do princípio do "ne reformatio in pejus".
- 2- Quanto ao primeiro semestre de 2001, período em que os acusados figuravam como sócios da pessoa jurídica contribuinte, constou da denúncia que foram apresentadas declarações a menor acerca da base de cálculo das exações (PIS e COFINS), nas DCTFs e DIPJ correspondentes. No caso dos autos, a DIPJ relativa ao ano-calendário de 2001 apenas foi apresentada no ano de 2002, de maneira que não se cogita, sequer em tese e nos limites da matéria devolvida à apreciação desta Corte, sobre a responsabilidade dos réus pela eventual falsidade das informações prestadas naquela declaração.
- 3- O compulsar atento das provas que instruíram o feito não permite afastar a conclusão do magistrado de primeiro grau no sentido de que não há elementos suficientemente seguros para embasar a afirmação de que houve a prestação de informação falsa até a data de 06/07/2001, pois a mera determinação normativa de que a declaração (DCTF, no caso) seja entregue em determinado prazo não pode induzir à conclusão, indene de dúvidas, de que o sujeito passivo adimpliu tempestivamente a obrigação tributária acessória em comento.
- 4- Impossível acolher a pretensão acusatória de que os réus sejam condenados apenas a partir da presunção de que as declarações foram entregues dentro do prazo legal, sem que se tenha desincumbido do relevantíssimo mister de comprovar exatamente em qual data foram prestadas as declarações inverídicas, especialmente no caso concreto em que, dentro do intervalo contido na denúncia - de 2001 a 2005 -, os réus apenas respondem até a data de 06/07/2001 pela gestão da empresa.
- 5- Excesso de linguagem não verificado na sentença. Hipótese em que as expressões empregadas possuem conteúdo semântico plúrimo e não denotam, no contexto em que empregadas, o significado pejorativo sustentado pelo órgão acusatório.
- 5.1- As vedações normativas invocadas pelo recorrente (artigos 1º e 22 do Código de Ética da Magistratura Nacional e art. 78 do Código de Processo Civil) não podem ser interpretadas de maneira a aniquilar a garantia constitucional de liberdade de manifestação de pensamento, insculpida no art. 5º, IV, da Constituição Federal, igualmente assegurada ao magistrado no exercício de suas funções.

6- Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

	2007.61.81.005852-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: HA YONG UM
	: ALEXANDER UM
ADVOGADO	: SP135188 CELSO VIEIRA TICIANELLI e outro(a)
APELANTE	: EUN YONG UM
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00058522320074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO DE IRPJ E REFLEXOS. JUSTA CAUSA. NULIDADE DA PROVA NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE DELITIVA INCONTROVERSA. PROVA SUFICIENTE DA AUTORIA CRIMINOSA. DOSIMETRIA. REVISÃO PARCIAL. BIS IN IDEM CONFIGURADO. APELOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".
- 2- A acusação imputa aos réus, na qualidade de sócios responsáveis pela administração das empresas "SS A VISÃO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA" e "NOAH - COMERCIAL E DISTRIBUIDORA CINE-FOTO LTDA" (com relação a esta última, seriam sócios ocultos), a conduta de suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante a omissão de informação às autoridades fazendárias, nos termos do art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90.
- 3- Rejeitada a alegação de nulidade da quebra de sigilo bancário pela Receita Federal, com fundamento na Lei Complementar nº 105/2001.
- 3.1- Não constatado vício no procedimento fazendário, pois o que se exige para o regular desenvolvimento do processo administrativo fiscal é a intimação do contribuinte, no caso dos autos, as pessoas jurídicas "NOAH - COMERCIAL E DISTRIBUIDORA CINE-FOTO LTDA" e "SS A VISÃO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA", o que foi devidamente realizado.
- 3.2- A alegada ausência de notificação dos réus (que sequer constavam como sócios de direito das pessoas jurídicas contribuintes) acerca do início do processo administrativo fiscal não tem o condão de nulificar a ação penal fundada naquele procedimento.
- 4- Materialidade delitiva que, além de incontroversa, restou suficientemente demonstrada nos autos pelos elementos que instruíram a denúncia e pela prova produzida em juízo, especialmente por meio dos processos administrativos fiscais em apenso, que concluíram pela falsidade das declarações de inatividade apresentadas pelas empresas "NOAH - COMERCIAL E DISTRIBUIDORA CINE-FOTO LTDA" e "SS A VISÃO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA", nos anos de 2004/2005 e 2002/2003, respectivamente.
- 4.1- Presente a causa de aumento do art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, pois, conquanto o dano causado aos cofres públicos - aí se incluindo toda a coletividade - seja insito à própria objetividade jurídica da figura típica inserta no tipo penal, o total dos tributos reduzidos, excluídos os juros de mora e as multas administrativas, somava mais de três milhões e meio de reais ao tempo do lançamento, o que supera o ordinário em delitos dessa natureza, especialmente considerando que o valor histórico remonta aos anos de 2007 e 2008.
- 5- Autoria dos crimes demonstrada pela prova documental e oral produzida, tanto na fase policial quanto em Juízo.
- 6- Dosimetria. A valoração negativa das consequências do crime na primeira etapa da dosimetria da pena configura, no caso concreto, inadmissível *bis in idem*, pois fundada no expressivo montante sonegado pelos réus, fato que motivou a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, na terceira fase da aplicação da reprimenda.
- 6.1- Mantida a valoração negativa das circunstâncias judiciais fundadas na maior gravidade da forma como praticados os crimes (com a utilização de sócios de fachada) e na existência de condenações definitivas em desfavor dos réus.
- 6.2- Reduzida a fração de aumento pela continuidade delitiva para ¼ (um quarto), pois praticadas quatro infrações. Precedentes do STJ.
- 7- Apelos defensivos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos apelos defensivos apenas para, mantendo a condenação dos réus pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, c.c. o art. 12, I, da mesma Lei, por quatro vezes, na forma do art. 71, do Código Penal, reduzir as penas a eles aplicadas para 05 (cinco) anos de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaferia, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001997-58.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.001997-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ALCEDIR RODRIGUES DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00019975820124036117 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. LEI 7.492/86. ART. 19. TENTATIVA DE OBTER FINANCIAMENTO MEDIANTE FRAUDE. CRIME IMPOSSÍVEL. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. APELAÇÃO PROVIDA. RÉU ABSOLVIDO.

1. Imputa-se ao ora apelante a conduta tipificada no art. 19 da Lei 7.492/86, na forma tentada, ou seja, a tentativa de obter, mediante fraude, financiamento em instituição financeira oficial. Para adquirir o veículo GM/Astra, ano 2009, cor prata, na concessionária Avenida Veículos, o réu teria tentado obter financiamento junto ao Banco Itaú S/A em nome de uma terceira pessoa. O valor do crédito requerido era de trinta e oito mil reais. Para a obtenção do financiamento, o réu teria apresentado uma cédula de identidade falsa, em nome de Olímpio Pires de Campos.
2. No entanto, e conforme consta da denúncia, o proprietário da concessionária que recebeu os documentos, bem como o funcionário representante do Banco Itaú S/A, verificaram diversas inconsistências nos documentos apresentados pelo réu, bem como na assinatura do contrato de financiamento.
3. Os elementos falsos da cédula de identidade apresentada são representativos de falsificação grosseira mesmo se isoladamente considerados. Há, por exemplo, inconsistência em relação à grafia do nome do titular do documento, analisados o seu verso e anverso, bem como rasura grosseira na data de nascimento do titular do RG (02/08/1951), da qual se verifica que a data foi sobrescrita possivelmente com caneta. Parecer ministerial nesse sentido.
4. O exame de eventual ocorrência de crime impossível por absoluta ineficácia de meio deve se dar dentro do contexto fático de cada caso. Isso porque as circunstâncias concretas e a vítima podem ser determinantes para a avaliação quanto à possível aptidão do instrumento utilizado para tentar a prática delitiva. Tal exame é necessário exatamente em decorrência de ter o art. 17 do Código Penal adotado, quanto à punibilidade do crime impossível, a teoria objetiva temperada, considerando típica apenas a conduta que poderia em tese causar lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal. Acaso inexistia tal risco, ainda que a intenção do agente fosse a de praticar uma conduta típica, não tem sua ação relevância penal.
5. Cédula de identidade com traços tão marcantes de falsificação, bem como com divergência em relação à assinatura aposta no contrato de financiamento, não teria qualquer possibilidade de permitir a concessão de financiamento por banco de varejo de grande porte, submetido a regulação extremamente rígida, como é o caso do Itaú/SA, uma das maiores instituições financeiras do país. Ocorrência concreta de crime impossível, por absoluta ineficácia do meio utilizado pelo agente para intentar a prática delitiva.
6. E ainda que assim não fosse, considerando-se o frágil conjunto probatório produzido em Juízo, conclui-se pela ausência de provas de autoria delitiva para a manutenção do édito condenatório. Produzida em Juízo apenas prova testemunhal que não corrobora, com a necessária segurança, as ótimas e demais provas produzidas em sede policial, entendo que se aplica ao caso em comento o art. 155 do Código de Processo Penal, pelo qual se veda que o juiz fundamente sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação.
7. Não existindo, no conjunto probatório, razoável certeza da autoria delitiva, deve incidir o princípio *in dubio pro reo*. Portanto, e em alinhamento com o posicionamento dos Tribunais Superiores sobre o tema, de rigor o provimento do apelo da defesa.
8. Concluo, assim, que por qualquer ângulo pelo qual se analise a questão, impõe-se a absolvição do réu. Constatada, portanto, a ocorrência de crime impossível, e da consequente atipicidade da conduta, bem como da insuficiência do conjunto probatório produzido em Juízo, sob o crivo do contraditório, deve ser provido o apelo defensivo, para, reformando a sentença, absolver o réu.
9. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, dar-lhe provimento, para, reformando a sentença condenatória contida nestes autos, absolver o apelante Alcedir Rodrigues Albuquerque da imputação de prática do delito tipificado no art. 19 da Lei 7.492/86, o que faço com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, c/c art. 17 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002718-32.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002718-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ADEMIR BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP163848 CICERO JOSÉ ALVES SCARPELLI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00027183220154036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SOMENTE UMA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. APELO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334, §1º, alínea "c", do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
2. A materialidade foi demonstrada pela Representação Fiscal para Fins Penais (fs. 13/18 - PIC), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fs. 30/36 - PIC) e Demonstrativo Presumido de Tributos (fs. 59/61). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de diversos produtos de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
3. A autoria restou comprovada pelo Procedimento Investigatório Criminal, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
4. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os bens foram apreendidos como pela prova oral produzida.
5. As notas fiscais apresentadas não se mostram críveis a eximir a responsabilidade do réu, já que não comprovam a regular introdução das mercadorias estrangeiras no território nacional, pois, além da divergência entre os produtos nela lançados e os apreendidos, foram emitidas para estabelecimento comercial distinto.
6. A conduta social é entendida como o comportamento do indivíduo no seio familiar, profissional e social, e, no caso em questão, não pode ser valorada negativamente, ante a falta de elementos para tal. Ademais, não consta dos autos informação inequívoca de que tenha havido condenação com trânsito em julgado em outros processos ou procedimentos em desfavor do réu, além de ser desarrazoado presumir que, à época dos fatos, fazia do crime seu meio de subsistência.
7. No que toca às circunstâncias do crime, a introdução irregular de mercadorias estrangeiras no território nacional, por meio da apresentação de notas fiscais sem correspondência com os bens apreendidos, compõe a própria tipicidade da conduta examinada, inexistindo circunstância especial, configurando *bis in idem* a majoração da pena nesses moldes.
8. Ademais, a quantidade de mercadorias estrangeiras introduzidas irregularmente no país e o patamar utilizado para a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de descaminho (R\$ 20.000,00 - vinte mil reais), também não permitem considerar que o montante dos tributos iludidos - consistente em R\$ 24.002,06 (vinte e quatro mil, dois reais e seis centavos) - possa ser valorado negativamente a ponto de exasperar a pena-base.
9. A pena privativa de liberdade ora cominada ao réu - 1 ano de reclusão - determina a substituição por somente uma pena restritiva de direitos, conforme preceitua o artigo 44, §2º, primeira parte, do Código Penal.
10. Oportuno frisar que a prestação de serviços à comunidade se revela indispensável à ressocialização dos réus, destinando-se à prevenção de novas condutas delitivas por parte destes, tendo, além do caráter punitivo, inerente a qualquer sanção, aspecto notoriamente pedagógico e, nos moldes do artigo 46, §§ 1º e 3º, do Código Penal, consiste na execução de tarefas gratuitas, de acordo com as aptidões dos sentenciados, cumpridas na razão de uma hora de serviço por dia de condenação e fixadas de forma a não prejudicar as suas jornadas normais de trabalho.
11. Presentes, portanto, os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, e considerando a pena aplicada, substituo a pena privativa de liberdade por somente uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
12. Apelo da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ADEMIR BATISTA DA SILVA e, de ofício, afastar a valoração negativa da conduta social e das circunstâncias do crime, fixando a pena em 1 (um) ano de reclusão, convertida em uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da

pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000453-72.2015.4.03.6006/MS

	2015.60.06.000453-0/MS
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: ARGENOR FLORES CORREA JUNIOR
ADVOGADO	: MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE e outro(a)
No. ORIG.	: 00004537220154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEAS "C" E "D", C/C ARTIGO 299, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NO ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.522/02, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APELO PROVIDO.

1. O réu foi absolvido sumariamente pela prática do crime descrito no artigo 334, §1º, alíneas "c" e "d", c/c artigo 299, ambos do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
2. Em 2012, o Ministério da Fazenda editou as Portarias nº 75 e 130, as quais estipularam, entre outros, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional nos casos de valores iguais ou inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Ato contínuo, ambas as Turmas da Suprema Corte adotaram como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho o disposto em tais portarias, inclusive no que tange a condutas engendradas antes do advento desses atos normativos.
3. Destarte, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, decidiu revisar o Tema 157 dos recursos repetitivos para se amoldar ao corrente entendimento do Supremo Tribunal Federal, também aplicando o princípio da insignificância aos crimes tributários e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda.
4. O valor dos tributos iludidos corresponde a R\$ 3.120,25 (três mil, cento e vinte reais e vinte e cinco centavos)- consoante Termo de Apreensão/Retenção de Mercadorias de fl. 82vº - levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, razão pela qual seria aplicável o princípio da insignificância.
5. Entretanto, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
6. No caso em tela, verifica-se que contra o réu constam procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país, conforme documento expedido pelo Ministério da Fazenda, sendo que há, inclusive, mais de 30 (trinta) processos que se referem a notificações fiscais para fins penais (fls. 6/75).
7. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para reformar a sentença de absolvição sumária, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001314-24.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.001314-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: VALDINEI GOMES PEREIRA
ADVOGADO	: PR030407 LEANDRO DE FAVERI e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
CONDENADO(A)	: RICARDO PAES DE LUNA
No. ORIG.	: 00013142420124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RÁDIO TRANSCÉPTOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/92 INCABÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. CONCURSO MATERIAL. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO. SOMATÓRIA DAS PENAS CONSERVADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334, § 1º, alínea "c", do Código Penal, na redação vigente à época dos fatos, em concurso material com o delito previsto no artigo 183 da Lei nº 9.472/97.
2. Nos termos do artigo 109, V, do Código Penal, o prazo prescricional a ser aplicado para o crime de contrabando e para o delito de desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação é de 04 (quatro) anos, prazo que não restou superado entre a data do recebimento da denúncia (29/05/2015 - fl. 246) e a publicação da sentença condenatória (06/09/2018 - fl. 451). Preliminar afastada.
3. A materialidade do crime de contrabando foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pela Representação Fiscal para fins penais, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, e pela Relação de Mercadorias, os quais atestam a apreensão de 42.940 (quarenta e dois mil, novecentos e quarenta) maços de cigarro de origem paraguaia.
4. A autoria do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborada pelas provas produzidas em juízo.
5. O uso do rádio transceptor apreendido subsume-se ao tipo penal do artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97. Não se olvida que a conduta típica descrita no artigo 70 da Lei nº 4.117/62, com redação mantida pelo Decreto-lei nº 236 de 28/02/1967, não foi revogada. Todavia, enquanto o delito da Lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos, em que se mantinha em funcionamento rádio transceptor, sem autorização da ANATEL.
6. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos Laudos de Perícia Criminal Federal veicular, pelo Auto de Apreensão e pelos Laudos Periciais em Equipamentos Eletroeletrônicos, que apontaram a presença de rádios transceptores ocultos nos dois carros apreendidos, bloqueados na mesma frequência, sem certificação ou selo de homologação junto à ANATEL.
7. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
8. Na primeira fase da dosimetria da pena de ambos os crimes, o juiz sentenciante fixou a pena-base no mínimo legal. Inexistindo recurso da acusação, não houve nada que se perquirir, e a pena restou mantida no mínimo legal.
9. Na segunda etapa da dosimetria de ambos os crimes, o juiz sentenciante reconheceu a presença da atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, o que restou mantido. Por outro lado, a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ, razão pela qual se mostra impossível a diminuição das penas nos moldes do citado artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, e elas restaram mantidas no mínimo legal.
10. Na terceira fase da dosimetria, restou preservado o entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena.
11. Com relação ao delito inscrito no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, foi estabelecida pena de multa de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, tendo por base o disposto no artigo 49 do Código Penal, em razão da inconstitucionalidade da multa prevista no preceito secundário do artigo 183 da Lei nº 9.472/97, na linha da jurisprudência formada por esta E. Corte.
12. Nos termos do artigo 69 do Código Penal, as penas impostas pela prática das infrações devem ser somadas, pois mediante mais de uma ação praticaram dois crimes.
13. No caso em apreço, em virtude da aplicação cumulativa de penas de reclusão e detenção, a regra é que deve ser executada primeiro aquela, consoante preceituada a parte final do referido artigo 69. Dessa forma, inicialmente deverá ser cumprida a pena atribuída ao crime de contrabando e, em seguida, àquela cominada ao delito de desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação.
14. Frise-se, entretanto, que para a determinação do regime inicial de cumprimento da pena devem ser somadas as reprimendas - ainda que concorrendo penas de reclusão e detenção - dos crimes praticados.
15. Diante da pena final aplicada, deve ser mantido o regime inicial aberto para fins de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
16. Presentes os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, resta mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em: i) prestação pecuniária, a qual, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada, e observada a condição socioeconômica do réu, resta mantida no valor de 1 (um) salário mínimo; ii) prestação de serviços à comunidade pelo período

da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
17. De ofício, destino a pena de prestação pecuniária à União.
18. Apelo da defesa do réu Valdinei desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa de VALDINEI GOMES PEREIRA, e, DE OFÍCIO, destinar a pena de prestação pecuniária à União, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000004-85.2018.4.03.6111/SP

	2018.61.11.000004-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DARIEL AUGUSTO PINTO
ADVOGADO	:	SP103991 JOSE CORREA CARLOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	0000048520184036111 2 Vt MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. MANUTENÇÃO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELO INTERPOSTO PELA DEFESA DESPROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. Seguindo o entendimento jurisprudencial sedimentado nos Tribunais Superiores, ressalvada a posição pessoal deste Relator, passa-se a considerar que a introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação configura crime de contrabando (mercadoria de proibição relativa), e não descaminho, sendo impossível se operar a desclassificação pretendida.
3. Tratando-se de crime de contrabando, resta também inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos elididos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e segurança públicas.
4. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 8) e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fl. 33). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 2.570 (dois mil, quinhentos e setenta) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestada a materialidade delitiva.
5. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
6. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
7. O apelante não amealhou provas indicativas de que o exercício de sua ocupação profissional o incapacita para o cumprimento da prestação de serviços à comunidade, não lhe sendo cabível optar pela pena que considera mais conveniente.
8. No que tange à pena de prestação pecuniária, o réu também deixou de apresentar qualquer justificativa apta ao seu afastamento, mas apenas a sua redução para o valor de 1 (um) salário mínimo - a ser destinada em favor da União - em virtude dos documentos acostados.
9. Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do apelante deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença.
10. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu DARIEL AUGUSTO PINTO e, de ofício, reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União, nos termos do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001000-69.2017.4.03.6127/SP

	2017.61.27.001000-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RENAN ANTONIO MARQUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG137831 ROGERIO JOSE ALVES e outro(a)
APELANTE	:	BRENDO AUGUSTO DE SOUZA SOUZA reu/ré preso(a)
	:	GLAUBER FELIPE DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP387475A THIAGO DE LIMA DINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00010006920174036127 1 Vt SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ROUBO MAJORADO NA MODALIDADE TENTADA. ART. 157, §2º, INCISOS I, II, E V (REDAÇÃO AO TEMPO DOS FATOS), C/C O ART. 14, INCISO II, AMBOS DO CP. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA. DEMONSTRADA APENAS QUANTO A UM DOS RÉUS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO AOS DEMAIS ACUSADOS. *IN DUBIO PRO REO*. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO. REGIME FECHADO MANTIDO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. APELO DEFENSIVO PROVIDO EM PARTE. RECURSOS DEFENSIVOS PROVIDOS.

1. Réus condenados pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo, concurso de pessoas e restrição da liberdade da vítima, na modalidade tentada, em detrimento da agência dos Correios da cidade de Caconde/SP.
2. Afastada a preliminar de nulidade arguida pela defesa, relativa ao depoimento da testemunha protegida pelo Provimento nº 32/2000 da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, que segundo os defensores, não teria observado aos critérios previstos.
- 2.1. O conteúdo do depoimento foi disponibilizado à defesa em sua completude, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Impera o princípio da *pas de nullité sans grief*, de forma que, não acarretando qualquer prejuízo para as partes, não haverá declaração de nulidade.
3. Demonstrada a materialidade delitiva por meio dos elementos coligidos ao feito, tanto na fase policial quanto judicial.
4. Comprovada a autoria em relação ao acusado preso em flagrante delito, o qual foi reconhecido pelas vítimas em Juízo e, em seu interrogatório, admitiu a prática delitiva.
5. Quanto aos demais corréus, não foram produzidas provas que demonstrem, de forma inofismável, que praticaram o delito em apreço.
- 5.1. Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor dos réus, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.
6. Verifica-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovar, com a certeza necessária, que os acusados praticaram o presente crime de roubo majorado na modalidade tentada, impondo-se a absolvição com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
7. De ofício, redimensionada a pena-base atribuída ao acusado, anteriormente fixada de forma bastante exacerbada.

8. A pena de multa deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, bem como respeitar o sistema trifásico de dosimetria penal.
9. Alterado, de ofício, o patamar aplicado no tocante à causa de diminuição da tentativa, em virtude do *iter criminis* percorrido pelo agente delitivo.
10. Mantido o regime fechado no caso em apreço, em observância aos critérios do artigo 59 do Código Penal (na hipótese, foram valorados negativamente os antecedentes e as circunstâncias do crime), ressaltando que se trata de réu reincidente.
11. Concedido o pedido de gratuidade de justiça formulado pelo réu, na forma do artigo 98 da Lei 13.105/2015.
12. Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade.
13. Apelo defensivo parcialmente provido. Recursos defensivos providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e DAR PROVIMENTO aos recursos de apelação de GLAUBER FELIPE DA SILVA e RENAN ANTÔNIO MARQUES, para absolvê-los da imputação do crime previsto no artigo 157, §2º, incisos I, II e V (redação ao tempo dos fatos), c/c o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo de BRENDO AUGUSTO DE SOUZA SOUZA, para conceder a gratuidade da justiça, e DE OFÍCIO, redimensionar a pena-base e readequar o patamar aplicado quanto à causa de diminuição da tentativa, condenando o réu, pela prática do crime do artigo 157, §2º, incisos I, II e V (redação ao tempo dos fatos), c/c o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 09 (nove) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, expedindo-se alvará de soltura clausulado em nome de GLAUBER FELIPE DA SILVA e RENAN ANTÔNIO MARQUES, bem como oficiando-se o Juízo das Execuções Criminais, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao Juízo de Origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001272-27.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.001272-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	TAMARA SANTOS AMORIM reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	TAMARA SANTOS AMORIM reu/ré preso(a)
Nº. ORIG.	:	00012722720154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343 /2006. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. A acusada foi presa em flagrante, transportando a cocaína apreendida, que importou do Paraguai.
2. Pena-base fixada no mínimo legal. Afístada a valoração negativa da quantidade e natureza do entorpecente e da conduta social da ré.
3. A confissão da ré, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação. Súmula 231 do STJ.
4. Mantida a aplicação da causa de aumento decorrente da transnacionalidade, no percentual mínimo, pois presente apenas uma das causas de aumento do art. 40 da Lei n.º 11.343 /06.
5. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.
6. Considerando as circunstâncias do caso - a ré não teve considerada desfavorável nenhuma circunstância judicial na primeira etapa da dosimetria, não há qualquer indicação de que a ré tenha integrado, nem mesmo ocasionalmente, uma integração criminosa ou tenha sido contratada como integrante de um esquema internacional de tráfico e a pouca quantidade do entorpecente - entendendo deva ser beneficiada com patamar de redução de metade.
7. Fixado o regime inicial aberto, eis que fixado em consonância com o art. 33, § 2º, c, do Código Penal.
8. Presentes os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal, a ré tem direito à substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.
9. Execução provisória da pena. Entendimento do STF.
10. Negado provimento ao recurso da acusação e dado parcial provimento ao recurso da defesa. De ofício, fixado o regime inicial aberto e autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da acusação; dar parcial provimento ao recurso da defesa para aumentar o patamar de redução da pena em razão da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, revogar a prisão preventiva e conceder a justiça gratuita, mantendo a condenação da ré TAMARA SANTOS AMORIM e fixando-lhe a pena de 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa; de ofício, fixar o regime inicial aberto e autorizar a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, expedindo-se alvará de soltura clausulado em nome da ré Tamara Dos Santos Amorim e oficiando-se o Juízo das Execuções Criminais, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004119-64.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004119-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EVVELYN CAROLINA DE MEDEIROS PAZ
ADVOGADO	:	SC043991 SHEILA GUAREZI ZANDOMENECO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ANDERSON TORRES RODRIGUES GARCIA
ADVOGADO	:	MS006521 WAGNER SOUZA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDERSON TORRES RODRIGUES GARCIA
ADVOGADO	:	MS006521 WAGNER SOUZA SANTOS
APELADO(A)	:	EVVELYN CAROLINA DE MEDEIROS PAZ
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG.	:	00041196420134036002 2 Vr DOURADOS/MS
-----------	---	---------------------------------------

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENAL. PENAL-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP. ART. 42 DA LEI 11.343/06. ATENUANTE DA CONFISSÃO. COMPENSAÇÃO. AGRAVANTE ART. 62, I DO CP. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENAL DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REGIME INICIAL SEMIABERTO.

O caráter transnacional do delito não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta (em regra, a de transportar as drogas), mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima.

Materialidade a autoria demonstradas. Provas documentais e testemunhais. Os acusados foram presos em flagrante, transportando vinte e oito quilogramas de maconha, após importarem a substância do Paraguai.

As circunstâncias do crime enfraquecem a tese da ré e apontam que ela tinha ciência do conteúdo ilícito que transportava. Imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de que não sabia que seu namorado carregava entorpecentes.

A quantidade da substância apreendida (28Kg) deve ser considerada para exasperação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/06.

A conduta social do agente, entendida como o comportamento do indivíduo no seio familiar, profissional e social, não pode ser valorada negativamente se não houver elementos para tal.

A circunstância judicial da "personalidade do agente" refere-se ao caráter do acusado. Inexistindo nos autos quaisquer elementos que permitam a análise desses elementos, a personalidade do acusado não deve ser considerada negativamente.

O intuito de obter proveito econômico não pode ser considerado em desfavor do réu por ser elementar do tráfico de drogas.

A culpabilidade, considerada para efeito da dosimetria na pena-base, leva em conta a graduação/intensidade do dolo, pois a presença deste ou a consciência (livre) da ilicitude já foram verificadas em momento anterior, já que se estivessem ausentes sequer se cogitaria em graduar a pena (pela presença de exculpante).

As consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, e não do delito em abstrato. Assim, devem ser analisados os efeitos da conduta do agente, o dano causado pela sua ação, tanto em relação à vítima ou seus familiares, como em relação à coletividade.

Tratando-se de réu que confessou a autoria delitiva, deve ser beneficiado com a atenuante da confissão (art. 65, III d do Código Penal).

Mantido o reconhecimento da agravante do art. 62, I do Código Penal, para o réu que orquestrou a empreitada criminosa, organizando a viagem e comprando o entorpecente.

Não merece provimento o pedido do réu para que seja contemplado com a fração máxima prevista pelo artigo 33, parágrafo 4º, da Lei Antidrogas, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, porquanto este patamar é reservado para casos menos graves.

Não basta o mero uso do transporte coletivo para que incida a causa de aumento em testilha. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.

Fixado o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

Apeleção do Ministério Público Federal a que se nega provimento. Apeleção dos réus a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal; dar parcial provimento à apelação do réu ANDERSON TORRES RODRIGUES GARCIA para reduzir a pena-base e fixar o regime inicial semiaberto, mantendo sua condenação pela prática do crime descrito no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06 e fixando sua pena definitiva em 5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de reclusão e 565 (quinhentos e sessenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal; dar parcial provimento à apelação da ré EVELLYN CAROLINA MEDEIROS PAZ para reduzir a pena-base e fixar o regime inicial semiaberto, mantendo sua condenação pela prática do crime descrito no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06 e fixando sua pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diáferia, vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001568-36.2013.4.03.6124/SP

	:	2013.61.24.001568-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO RIGHETTO
ADVOGADO	:	SP344605 TAINARA TAISSI ZEULI BOCALAN (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00015683620134036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. A contradição sanável pelo recurso escolhido diz respeito àquela intrínseca à decisão embargada e não eventual contradição entre a qualificação jurídica conferida a determinado ato processual pelo julgador e aquela pretendida pela parte.
3. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, os quais não se prestam a veicular inconformismo e irrisignação do embargante com decisões que adotam conclusões diversas das por ele defendidas.
4. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000191-18.2018.4.03.6136/SP

	:	2018.61.36.000191-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	OLIVIO SCAMATTI
	:	MAURO ANDRE SCAMATTI
	:	EDSON SCAMATTI
ADVOGADO	:	SP285792 RAFAEL SERRA OLIVEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	LUIZ CARLOS SELLER
	:	GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO
ADVOGADO	:	SP089994 RODNEY CARVALHO DE OLIVEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOAO CARLOS ALVES MACHADO
ADVOGADO	:	SP102676 HELIOS ALEJANDRO NOGUES MOYANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001911820184036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PENAL. PROCESSO PENAL. INTERCEPÇÕES TELEFÔNICAS. QUESTÃO PREJUDICIAL. DETERMINAÇÃO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. ART. 116, I, DO CÓDIGO PENAL. PENDÊNCIA DE ANÁLISE DEFINITIVA SOBRE A (I)LICITUDE DA PROVA NO ÂMBITO DO STF HC 129.646/SP. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que determinou o sobrestamento do feito, bem como a suspensão da prescrição (art. 116, I, do Código Penal), até julgamento definitivo do Habeas Corpus nº 129.646/SP pelo Supremo Tribunal Federal. Argumenta o órgão acusatório que o sobrestamento do caso em comento não impediria o transcurso da prescrição, por não incidir, *in casu*, a hipótese do art. 116, I, do Código Penal, o que colocaria em risco a efetividade da prestação jurisdicional. Aduz que no HC nº 129.646/SP não se discute a existência do crime, e sim a validade da prova, sendo que a decisão monocrática proferida pelo Min. Celso de Mello apenas suspendeu, cautelarmente, a realização dos interrogatórios judiciais dos pacientes, especificamente nos autos da ação penal nº 0008772-16.2013.8.26.0189, não se aplicando a estes autos.
- 1.1. Os fatos apurados nestes autos têm íntima relação com um suposto esquema criminoso conduzido por integrantes do "Grupo Scamatti" e agentes públicos, investigado a partir da Operação Fratelli da Polícia Federal brasileira. O esquema envolveria uma ou mais quadrilhas, e fraudes em licitações e liberações de verbas públicas, inclusive de origem federal. A investigação que baseou o inquérito policial o qual deu origem a esta ação penal utilizou-se de provas obtidas na Operação Fratelli.
2. Observo que em consulta ao sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, constata-se que, após a suspensão cautelar dos interrogatórios, foi proferida decisão monocrática (datada de 08 de novembro de 2018), deferindo a ordem de habeas corpus. Da decisão, foi interposto agravo regimental em 21 de novembro de 2018, ainda pendente de julgamento.
- 2.1. Conquanto o agravo regimental tenha o condão de remeter a análise da matéria ao Plenário do Tribunal, reconheceu-se naquela decisão que as sucessivas decisões de prorrogação das interceptações telefônicas são ilegais, tendo em vista a falta de fundamentação.
- 2.2. Reconheceu-se, também, que a prova ilícita é prova inidônea, imprestável, não se revestindo de qualquer aptidão jurídico-material, sendo destituída de qualquer grau de eficácia jurídica. Assim, no âmbito do HC 129.646/SP, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, o Min. Celso de Mello deferiu, monocraticamente (confirmando lininar anteriormente deferida), o pedido de habeas corpus para decretar a invalidade das decisões proferidas com base nas interceptações questionadas, bem como para determinar a exclusão das provas que se produziram em razão de tais atos.
3. A leitura dos autos revela que o inquérito policial e a ação penal tiveram como fundamento, inclusive para início das investigações, interceptações telefônicas questionadas no HC 129.646/SP, no Supremo Tribunal Federal. Não se descuidou de que estes não foram os únicos elementos de prova juntados aos autos, conforme alega o Ministério Público Federal. No entanto, de rigor reconhecer-se a relevância da citada interceptação por o desfecho do caso em comento, sobretudo em razão da aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada.
- 3.1. Baseando-se a investigação ou a ação penal em provas que poderão ser confirmadas como ilícitas (eis que já há decisão monocrática da lavra do Min. Celso de Mello declarando a sua ilicitude), de rigor reconhecer-se a probabilidade de eventual civa de ilicitude apta, em tese, a anular a instrução processual penal destes autos.
4. As razões invocadas pelo magistrado são plausíveis e há o inafastável risco de futura ineficácia de atos processuais e eventual condenação ser declarada nula, até mesmo porque dois réus desta ação são também pacientes do referido habeas corpus, de forma que o sobrestamento do presente feito, com a suspensão do prazo prescricional - como determinou o magistrado de primeira instância - constitui-se em cautela necessária.
5. Como bem pontuou o juiz *a quo*, trata-se da hipótese de suspensão prevista no art. 116, I, do Código Penal, eis que pendente de solução a questão relativa à validade das interceptações telefônicas questionadas no âmbito do STF, da qual depende a existência jurídico-processual da presente ação, haja vista a possibilidade de que a solução dada pela decisão monocrática proferida pelo Min. Celso de Mello seja confirmada no julgamento do agravo regimental interposto e estendida aos demais feitos, por aplicação da máxima "ubi eadem ratio ibi idem jus".
6. Razoável, portanto, a manutenção do sobrestamento do presente feito até decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, no bojo do HC 129.646/SP, ante o risco de futura ineficácia de atos processuais eventualmente praticados enquanto pendente decisão naqueles autos, bem como pelo potencial efeito deletério de uma condenação posteriormente declarada nula.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009427-81.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.009427-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARCOS VINICIUS VIARO MOREIRA REIS
ADVOGADO	:	SP181370 ADÃO DE FREITAS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00094278120144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. MANUTENÇÃO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELO INTERPOSTO PELA DEFESA DESPROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, incisos IV e V, do Código Penal.
2. A materialidade foi demonstrada pelo Boletim de Ocorrência (fls. 15/17), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fl. 18), pelo Auto de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0812200 (fls. 125/126), e pela Relação de Mercadorias (fl. 127), que atestam a apreensão de 3.500 (três mil e quinhentos) maços de cigarros da marca "Eight", de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
3. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
4. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
5. Na primeira fase da dosimetria, o juiz sentenciante fixou a pena-base no mínimo legal. Inexistindo recurso da acusação, não houve nada que se perquirir, e a pena restou mantida em dois anos de reclusão.
6. Na segunda etapa da dosimetria, presente a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal. Por outro lado, a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ, razão pela qual se mostra impossível a diminuição da pena, mantida no mínimo legal.
7. Na terceira fase da dosimetria, adoto o entendimento do juiz sentenciante, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Dessa forma, fixo a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão.
8. A pena privativa de liberdade aplicada ao réu - 2 anos de reclusão - determina a substituição por duas penas restritivas de direitos, conforme preceitua o artigo 44, §2º, segunda parte, do Código Penal. A escolha das penas restritivas de direitos mais adequadas à prevenção e repressão do crime compete ao julgador, que ponderará, entre as penas alternativas legalmente previstas, quais surtirão melhor efeito no caso concreto. Logo, somente em casos extremos, em que o agente comprove não possuir condições de cumprir a pena substitutiva que lhe foi imposta, é possível alterar a sua forma de cumprimento.
9. O apelante não amealhou provas indicativas de sua incapacidade para o cumprimento da prestação pecuniária. Além disso, restou determinado em primeiro grau a restituição de metade da fiança recolhida pelo réu, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), após o desconto do necessário ao pagamento das custas processuais e da prestação pecuniária, em conformidade com o disposto no artigo 336 do Código de Processo Penal. Portanto, não cabe afastamento da pena de prestação pecuniária no caso concreto sob o argumento de ausência de condições financeiras de adimpli-la.
10. Presentes os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em (i) prestação de serviços à comunidade, pelo período da pena substituída, detraído o tempo de prisão preventiva, a ser definida pelo juiz da execução, e (ii) prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, à míngua de informações seguras acerca da condição socioeconômica do réu, reduzo, de ofício, para 1 (um) salário mínimo, no valor vigente à época dos fatos, e destino em favor da União.
11. Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do apelante deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença.
12. Uma vez reconhecido o direito do réu de reaver o bem em comento na sentença condenatória, e com o trânsito em julgado desta para a acusação, deve a defesa do réu diligenciar junto à Justiça Federal de Araraquara, uma vez que, conforme a informação que consta à fl. 241, o celular apreendido foi depositado naquela Subseção Judiciária.
13. Autorizada a execução provisória da pena.
14. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu MARCOS VINICIUS VIARO MOREIRA REIS e, de ofício, reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União, nos termos do voto do Des. Fed. Relator. Prosseguindo, no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu determinar que, quando exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá haver a expedição de carta de sentença, bem como a comunicação ao Juízo de origem para o início da execução da pena imposta ao réu, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaferia, vencido o Des. Fed. Mauricio Kato, que divergia quanto ao marco inicial para o início do cumprimento da pena, que deve ser apenas após o trânsito em julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFAEL COLELLO, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, objetivando o trancamento da ação penal 0009931-64.2015.403.6181.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do art. 334-A do Código Penal porque, em data próxima a 21/07/2014, teria importado, através de remessa postal, sem autorização legal ou regulamentar, 31 sementes de maconha.

Neste writ, o impetrante requer o trancamento da ação penal por ausência de justa causa, em razão da atipicidade da conduta.

Sustenta que não houve lesão ao bem jurídico tutelado, em razão da ínfima quantidade de sementes apreendidas. Alega que a Resolução nº 37/2012 da ANVISA não proíbe a importação de sementes, mas somente a de vegetais. Acrescenta que as sementes de maconha não possuem o princípio ativo denominado THC.

Requer, ao final, o trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

É o sucinto relatório.

Decido.

Extraí-se dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 334-A do Código Penal porque, em data próxima a 27 de junho de 2014, teria importado da Holanda mercadoria proibida, consistente em sementes de maconha (ID 50679648 e 50679650 e 50679652).

A autoridade impetrada recebeu a denúncia nos seguintes termos (ID50682100):

"RAFAEL COLELLO foi denunciado pelo Ministério Público Federal como incurso no delito tipificado no artigo 334-A do Código Penal.

É o relatório. Examinados. Fundamento e Decido.

Para o recebimento da denúncia devem ser verificados: a) os requisitos formais do artigo 41 do Código de Processo Penal; b) as condições do exercício do direito de ação; e c) a viabilidade da relação jurídica processual (pressupostos processuais).

Quanto aos requisitos formais, observo que a denúncia contém a exposição de fato que, em tese, configura infração penal. Também se reporta às qualificações dos denunciados, permitindo a sua individualização. Consta igualmente a classificação da infração: artigo 334-A do Código Penal.

No que tange às condições do exercício do direito de ação, verifico que as partes são legítimas (legitimidade ad causam); há necessidade da intervenção judicial, ante o monopólio da punição estatal, e a via processual eleita - ação penal pública incondicionada - é adequada (interesse processual ou de agir); e o pedido condenatório encontra respaldo no preceito secundário do tipo incriminador apontado na denúncia (possibilidade jurídica do pedido).

Outrossim, a acusação está baseada em provas da existência de fato que, em tese, caracteriza infração penal e indícios suficientes de autoria delitiva. Assim reconheço a justa causa da ação penal.

Por fim, estão presentes os pressupostos processuais, visto que a ação penal foi corretamente proposta, perante o órgão jurisdicional competente (artigo 109, inciso IV, da Constituição da República, combinado com o artigo 70, caput, do CPP), por órgão investido de capacidade para ser parte em juízo (legitimidade ad processum): o Ministério Público Federal (artigo 129, inciso I, da Constituição Federal, combinado com os artigos 6º, inciso V, e 38, "caput", da Lei Complementar Federal nº 75/1993). Por outro lado, não estão configurados os pressupostos processuais negativos.

Verifico que não há mudança no panorama processual e que as questões relativas ao mérito da acusação não impedem o recebimento da denúncia, principalmente por exigirem ampla dilação probatória no curso da ação penal.

Ante o exposto, RECEBO A DENÚNCIA formulada em face de RAFAEL COLELLO e determino a continuidade do feito."

No âmbito da cognição sumária, vislumbro a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* necessários para o deferimento do pedido liminar.

A Lei 10.711/03, que dispõe sobre o Sistema Nacional de sementes e Mudanças, determina:

"Art. 34. Somente poderão ser importadas sementes ou mudas de cultivares inscritas no Registro Nacional de Cultivares.

Parágrafo único. Ficam isentas de inscrição no RNC as cultivares importadas para fins de pesquisa, de ensaios de valor de cultivo e uso, ou de reexportação".

Por conseguinte, a importação de sementes não inscritas no Registro Nacional de Cultivares, como no caso em tela, configura, em tese, o crime de contrabando, que tipifica a importação e a exportação de mercadorias proibidas.

Não se olvida que, em regra, o princípio da insignificância é inaplicável ao crime de contrabando. No entanto, é necessário verificar as peculiaridades do caso concreto para se afastar de plano a incidência do referido princípio, sob pena de se punir condutas que, não obstante formalmente típicas, não causam lesão ao bem jurídico protegido pela norma penal.

In casu, considerando que a conduta consistiu na importação de 31 (trinta e uma) sementes de maconha, e que não há notícia de reiteração de tal conduta, encontram-se presentes os parâmetros considerados pelos Tribunais Superiores para o reconhecimento da insignificância: a) mínima ofensividade da conduta; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e d) inexpressividade da lesão jurídica.

Sobre a aplicabilidade do princípio da insignificância em casos semelhantes já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, recentemente:

HABEAS CORPUS. IMPORTAÇÃO DE 21 SEMENTES DE MACONHA. ATIPICIDADE. RECONHECIMENTO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. 1. Tratando-se de pequena quantidade de sementes e inexistindo expressa previsão normativa que criminaliza, entre as condutas do artigo 28 da Lei de Drogas, a importação de pequena quantidade de matéria prima ou insumo destinado à preparação de droga para consumo pessoal, forçoso reconhecer a atipicidade do fato. (AgRg no REsp 1658928/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017). 2. Verificada a apreensão de 21 sementes de maconha, é possível visualizar hipótese de atipicidade da conduta, segundo a orientação jurisprudencial desta Corte Superior. 3. Habeas corpus concedido para afastar a tipicidade material do fato e, assim, absolver o paciente dos fatos imputados nos autos da Ação Penal 0004049-92.2013.4.03.6181. (HC - HABEAS CORPUS - 473250 2018.02.64955-0, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:18/03/2019 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 33, § 1º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPORTAÇÃO DE PEQUENA QUANTIDADE DE SEMENTE DE MACONHA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. 1. "Tratando-se de pequena quantidade de sementes e inexistindo expressa previsão normativa que criminaliza, entre as condutas do artigo 28 da Lei de Drogas, a importação de pequena quantidade de matéria prima ou insumo destinado à preparação de droga para consumo pessoal, forçoso reconhecer a atipicidade do fato (REsp n. 1675709/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 13/10/2017). 2. Agravo regimental desprovido. (AAIRES - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1616707 2016.01.96704-8, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:02/08/2018)

Saliente-se, por oportuno, que a conduta imputada não se amolda a qualquer das condutas descritas na Lei 11.343/06.

As sementes de maconha não podem ser consideradas como matéria-prima, ao menos, juridicamente. Vejamos:

"Matéria-prima é a substância de que podem ser extraídos ou produzidos os entorpecentes ou drogas que causem dependência física ou psíquica. Não há necessidade de que as matérias-primas já tenham de per si os efeitos farmacológicos dos tóxicos a serem produzidos; basta que tenham as condições e qualidades químicas necessárias para, mediante transformação, adição etc., resultarem em entorpecentes ou drogas análogas. São matérias-primas o éter e a acetona, conforme orientação do Supremo Tribunal federal e consagração da Convenção de Viena de 1988" (g.n.) (Tóxicos - Prevenção - Repressão, Vicente Greco Filho, Ed. Saraiva, 1993, p. 101).

Do conceito acima descrito, depreende-se que as sementes de maconha não podem ser consideradas matérias-primas, pois não possuem "condições e qualidades químicas necessárias para, mediante transformação, adição etc., resultarem em entorpecentes ou drogas análogas".

A matéria-prima, destinada à preparação, é aquela industrializada, que, de uma forma ou de outra, pode ser transformada ou adicionada à outra substância, com capacidade de gerar substância entorpecente ou que cause dependência ou, ainda, seja um elemento que, por suas características, faça parte do processo produtivo das drogas.

De outra parte, não se extrai maconha da semente, mas da planta germinada da semente, se esta sofrer transformação por obra da natureza e produzir as folhas necessárias para a droga. A partir exclusivamente da semente ou adicionando qualquer outro elemento, não se obtém, por si só, a maconha. A semente é a maconha em potência, mas, antes disso, precisa ser adequadamente cultivada a fim de florescer.

Ressalte-se, ainda, que a semente é pressuposto lógico e antecedente para a configuração do tipo penal descrito no artigo 33, § 1º, II, da Lei nº 11.343/06, em que o legislador tipificou como sendo crime a conduta de semear, cultivar ou colher plantas destinadas à preparação da droga.

No caso dos autos, no entanto, não foram iniciados os atos executórios consistentes em semear, cultivar ou colher plantas destinadas à preparação de droga. Apenas se supõe que seriam plantadas para ulterior consumo ou revenda do produto do cultivo no mercado interno.

Como é cediço, no âmbito do direito penal, reina o princípio da legalidade estrita e da tipicidade cerrada, de sorte que só a conduta prévia e perfeitamente descrita na hipótese de incidência da norma penal autoriza a lícita imputação criminal.

Por tais razões, tenho que a conduta apontada na denúncia não se subsume ao artigo 33, § 1º, inciso I, da Lei nº 11.343/06, porquanto a semente de maconha não constitui matéria-prima, objeto material do referido tipo penal.

A conduta poderia ser enquadrada no artigo 33, § 1º, inciso II, da Lei nº 11.343/06 se o investigado ao menos houvesse semeado, cultivado ou feito a colheita de planta destinada à preparação do entorpecente ou de substância que determine dependência, o que também não ocorreu, no caso dos autos.

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar a suspensão da ação penal nº 0009931-64.2015.403.6181, até o julgamento definitivo deste habeas corpus pelo colegiado.

Comunique-se.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 11 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62538/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015570-34.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.015570-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JAYME JOSE LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP041232 EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00155703420004036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pela defesa do acusado JAYME JOSÉ LOPES DA SILVA contra a r. sentença do MM. Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP que julgou procedente a ação penal para condená-lo à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (meses) de reclusão, em regime inicial Aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no valor unitário de ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I, c.c. artigo 337-A, incisos I e III, na forma prevista no artigo 71, todos do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária no valor de 10 (dez) salários mínimos, ambas a serem especificadas pelo Juízo da Execução Penal (fs. 883/885).

Razões de Apelação às fs. 892/921.

Contrarrazões apresentadas pelo Ministério Público Federal às fs. 923/929.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto/SP, por meio do ofício nº 0420/2017-RAZ, datado de 27.11.2017, informou que os débitos inscritos na Dívida Ativa da União nºs 32.437.881-5 e 32.437.880-7, objetos desta ação penal, encontravam-se parcelados. Constatou-se ainda que as parcelas estavam sendo adimplidas regularmente até a data da prestação da informação (fs. 962/967vº).

Em seguida, os autos foram remetidos a este Egrégio Tribunal (fl. 973).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela suspensão do trâmite da presente ação penal, bem como do curso do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei nº 11.941/2009 (fs. 974 e vº).

Oficiado, mais uma vez, já nesta instância recursal (f. 990), à Procuradoria da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto/SP, restou informado, por meio do ofício PSFN/RPO nº 0365/2018-NOT-TRF3, em 09.10.2018, que o parcelamento encontrava-se em dia (fs. 994/996).

É o breve relatório. Decido.

A lei prevê ao devedor que for admitido no programa de parcelamento fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando o pagamento, conforme o artigo 15 da Lei nº 9.964/2000 e o artigo 9º da Lei nº 10.684/2003.

No mesmo sentido, o artigo 68 da Lei nº 11.941, de 27/05/2009, *in verbis*:

Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1º a 3º desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Anote-se que referido dispositivo legal aplica-se também aos fatos ocorridos antes de sua vigência, por se tratar de lei mais benéfica, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal de 1988, e artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal.

Logo, o parcelamento celebrado a qualquer tempo é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado e da prescrição criminal, independentemente do recebimento de denúncia e da prolação da sentença condenatória

recorrível.

No presente caso, os documentos colacionados aos autos comprovam que o débito tributário referido na denúncia encontra-se com a exigibilidade suspensa em razão da adesão aos parcelamentos de que trata o artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória 783/2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24.10.2017, e estão em processo de consolidação.

Por conseguinte, impõe-se decretar a suspensão da pretensão punitiva e do curso do prazo prescricional desde a época do parcelamento.

Acrescente-se que o disposto no artigo 68 da Lei nº 11.941/2009 condiciona a suspensão do processo enquanto o contribuinte estiver incluído no programa de parcelamento.

Eventual inadimplemento das parcelas somente terá repercussão na esfera penal quando implicar na efetiva exclusão do contribuinte do parcelamento, por decisão da autoridade tributária.

Confira-se:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. PARCELAMENTO DO DÉBITO. SUSPENSÃO DO PROCESSO E DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1. O pleito defensivo objetiva a suspensão do processo e do lapso prescricional ao argumento de que o débito indicado na peça acusatória encontra-se parcelado. 2. Os elementos coligidos aos autos demonstram que o débito tributário discutido nestes autos encontra-se incluído no programa de parcelamento, não havendo notícias de inadimplemento das parcelas por parte do acusado. 3. O artigo 6º da Lei 12.382/2011 deu nova redação ao artigo 83 da Lei 9.430/1996. Consequentemente, o legislador voltou a exigir que a adesão aos programas de parcelamento, para fins de suspensão da pretensão punitiva, ocorra antes do início da ação penal, nos mesmos termos do que previa a Lei 9.964/2000. O entendimento vigente durante a norma anterior (artigo 68 da Lei 11.941/2009) era o de que bastava o parcelamento para que fosse determinada a suspensão da pretensão punitiva, pouco importando se já havia ou não ação penal em curso, decorrendo tal interpretação do artigo 9º da Lei 10.684/2003. 4. As questões relativas à extinção ou suspensão da punibilidade são eminentemente penais, razão pela qual entendo que a referida lei tem natureza penal e não apenas processual. Com esta premissa, e considerando que suas disposições são mais graves no que concerne ao regime de parcelamento, é de asseverar-se que a lei em questão não deve ser aplicada aos crimes cometidos anteriormente à sua vigência. 5. Dessa forma, nos crimes cometidos até a publicação da lei nº 12.382/2011, terá o acusado direito à suspensão do andamento do feito, caso concedido o parcelamento, independentemente de ter havido ou não o recebimento da denúncia na ação penal, assim como será declarada extinta a sua punibilidade caso efetue o pagamento integral do tributo, ocorrendo este antes ou depois do recebimento da peça inicial acusatória. 6. No caso dos autos, verifico que os créditos tributários que sustentam a exordial acusatória foram consolidados em 15/01/2010, sendo de rigor o reconhecimento do direito à suspensão do processo e do prazo prescricional em virtude do parcelamento previsto em lei. 7. Por essas razões, é caso de suspender o processo e a prescrição da pretensão punitiva deste processo. (Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 58445 0001881-36.2013.4.03.6111, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PENAL. AGRADO EM EXECUÇÃO INTERPOSTO PELA ACUSAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. PARCELAMENTO DO DÉBITO NOS MOLDES DA LEI 11.941/09. JUÍZO DA EXECUÇÃO PODE SUSPENDER A PRETENSÃO EXECUTÓRIA EM RAZÃO DO PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REALIZADO A QUALQUER TEMPO. AGRADO DESPROVIDO. 1. A acusação interpôs agravo em execução penal sustentando que a inércia do réu em informar a adesão ao parcelamento do crédito tributário objeto da ação penal, ora em fase executória, obsta a suspensão da pretensão executória do Estado. 2. Hipótese em que os créditos previdenciários foram parcelados nos moldes da Lei 11.941/09, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória. Todavia, tal fato somente foi noticiado muito tempo depois, ao Juízo da Execução da pena. 3. Ainda que o parcelamento tenha sido informado tardiamente, pretensão executória pode ser suspensa, pois, embora ausente previsão legal autorizadora, há de se aplicar, por analogia, o mesmo raciocínio insculpido no artigo 68 da Lei 11.941/2009, no sentido de que inexistente marco temporal final para que os efeitos do parcelamento incidam sobre a pretensão punitiva estatal. 4. Agravo não provido. (AGEXPE - AGRADO DE EXECUÇÃO PENAL - 512 0002051-89.2014.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 68, caput, e parágrafo único, da Lei nº 11.491/2009, e artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória 783/2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24.10.2017, decreto a suspensão da ação penal e do curso do prazo prescricional, enquanto não rescindido o parcelamento noticiado nos autos.

Oficie-se trimestralmente à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto/SP solicitando-lhe que informe acerca da consolidação do parcelamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União nºs 32.437.881-5 e 32.437.880-7, e quanto a eventual inadimplência, até sua quitação, oportunizando-se, com a vinda aos autos da informação, vistas à acusação.

Os autos deverão permanecer na Subsecretaria da 11ª Turma.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015630-02.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.015630-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	MAIKEL BRITO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	TO008541 EDUARDO BRUNO MENDES DE SOUSA
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ROBERTO GUEGA CHIQUETT BEZERRA
No. ORIG.	:	00156300220084036110 4 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 490: Consta-se pela certidão apostada à fl. 481, que a defesa constituída do réu M. B. N. (fls. 449/452) foi devidamente intimada da decisão proferida às fls. 478/480.

Assim, retomem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010251-82.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.010251-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica e outros.
APELADO(A)	:	JOSE COBELLIS GOMES e outros.
APELANTE	:	MARCELO LIMA PASSO
ADVOGADO	:	SP231705 EDÉNER ALEXANDRE BREDIA
No. ORIG.	:	00102518220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Intime-se a Defesa do corréu MARCELO LIMA PASSOS a apresentar contrarrazões ao recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público Federal no prazo legal.

Desde já deixo consignado que a não apresentação das contrarrazões pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das contrarrazões no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das contrarrazões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das contrarrazões recursais.

2. Tendo em vista a complexidade do feito, bem como a proximidade da prescrição, determino o encaminhamento dos autos à Procuradoria Regional da República, a fim de que sejam ofertadas contrarrazões aos recursos de Apelação interpostos pelos corréus MARIA APARECIDA DAMACENA e EDUARDO HAGIHARA LANDIM DA SILVA.

3. Após, com a juntada das contrarrazões recursais, encaminhem-se os autos a membro diverso do *Parquet* Federal para a complementação do parecer já ofertado nos autos.

Publique-se.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013034-55.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.013034-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RAQUEL FERREIRA SIRQUEIRA
ADVOGADO	:	SP261675 LAZARO APARECIDO BASILIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00130345520104036181 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado a providenciar a juntada do original da procuração acostada à fl. 278, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 08 de abril de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001793-94.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.001793-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ROBERTO SABURO AOKI
ADVOGADO	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ROBERTO SABURO AOKI
ADVOGADO	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00017939420154036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a Defesa do réu ROBERTO SABURO AOKI protestou pela apresentação das razões de recurso de Apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 1136), intime-se a Defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de Apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de Apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser baixados ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal, oficiante perante o Primeiro Grau, apresente contrarrazões ao recurso de Apelação.

Com o retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-os à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Após, voltem conclusos para posterior inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000666-91.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.000666-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ITHIAGO VINICIUS GOMES CAMPOS
ADVOGADO	:	MS017252 SIDNEI TADEU CUISSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006669120184036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Diante da informação à fl. 22, intime-se o defensor constituído nos autos para regularizar sua representação, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000578-17.2018.4.03.6109/SP

	2018.61.09.000578-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BRUNO LEME CANGUSSU
ADVOGADO	:	SP140874 MARCELO CASTILHO MARCELINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005781720184036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Em atenção à manifestação do Ministério Público Federal à fl. 806, intime-se a Defesa do réu para apresentar contrarrazões recursais neste Tribunal, no prazo legal.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das contrarrazões de Apelação pelo causídico poderá configurar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das contrarrazões de Apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das contrarrazões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das contrarrazões

recursais.

Por fim, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

Após, voltem os autos conclusos para posterior inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003115-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILSON FERREIRA DE MATOS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA DOS SANTOS SANTANA - MS1568500A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003371-44.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE FREITAS DE ARIMATEIA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VEDOVATO INNARELLI - SP207756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000920-93.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIO MASSAHARU YOSIMURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO MASSAHARU YOSIMURA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010216-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALVARO LUIS CERVINI PROCIDA
CURADOR: VERA LUCIA CERVINI PROCIDA VEISSID
Advogado do(a) APELADO: VEROMIL ALVES DOS SANTOS - SP2963360A,

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003920-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOANA OTACIO ZENTENO
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001577-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO PACHECO RODRIGUES, MAYARA ANTONIA CELAIA PACHECO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: MAYARA ANTONIA CELAIA PACHECO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S,
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001577-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO PACHECO RODRIGUES, MAYARA ANTONIA CELAIA PACHECO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: MAYARA ANTONIA CELAIA PACHECO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S,
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMYRA PENTEADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMYRA PENTEADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de abril de 2019.